UNIVERSUL JURIDIC

Philip C. Jessup

DREPT TRANSNAȚIONAL

Traducere efectuată de **RADU BOGDAN BOBEI**

II33 817
BCU IASI

DREPT internațional și transnațional

UJ

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

II33 817
BCU IASI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

DREPT TRANSNAŢIONAL

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Dr. Bobei este membru *ad honorem* în Consiliul de Conducere al Institutului Internaţional pentru Unificarea Dreptului Privat (UNIDROIT), Roma.

Domeniile sale de interes academic şi practic includ:

Drept internaţional. Chestiuni privind comerţul
Teoria dreptului. Conflictul de legi civile
Drept transnaţional. Chestiuni privind comerţul
Drept internaţional. Chestiuni privind investiţiile

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

PHILIP C. JESSUP

367845

DREPT TRANSNAŢIONAL

traducere
efectuată de Radu Bogdan BOBEI

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ "M. EMINESCU" IAŞI
- 1. IUL. 2021
ACU

0 000011 14172 BCU IAŞI

Universul Juridic
Bucureşti
-2021-

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Editat de **Universul Juridic SRL**, editură cu prestigiu recunoscut.
Editura **Universul Juridic** este acreditată CNATDCU (lista A2).

Copyright © 2021, **Editura Universul Juridic**.
Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin **Editurii Universul Juridic**.
Nicio parte (fragment sau componentă grafică) din această lucrare nu poate fi reprodusă fără acordu
scris al **Editurii Universul Juridic**.

This translation is published by arrangement with **Yale Representation Limited.**
Transnational Law by ***Philip C. Jessup***
First edition: 1956
Copyright © 1956, **Yale University Press**
ISBN-10: 0685897923
ISBN-13: 978-0685897928

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
JESSUP, PHILIP C.
Drept transnațional / Philip C. Jessup ; trad. efectuată de Radu Bogdan Bobei. - București : Universul Juridic, 2021
ISBN 978-606-39-0759-3

34

Redactor:	Sabina Burlacu
Tehnoredactor:	Marcela Radu
Copertă:	Aurelian Leahu

Redacție:
tel.: 0732.320.666
e-mail: redactie@universuljuridic.ro
Distribuție:
tel.: 021.314.93.15
fax: 021.314.93.16
e-mail: distributie@universuljuridic.ro
editurauniversuljuridic.ro
Editura Universul Juridic
editura.universul.juridic

Universul Juridic
Portal:
tel.: 0725.683.560
e-mail: portal@universuljuridic.ro
universuljuridic.ro
Universul Juridic
Pro lege
Legislație și jurisprudență

ujmag.ro
Librăria UJmag:
tel.: 0733.673.555;
021.312.22.21
e-mail: comenzi@ujmag.ro
ujmag.ro
Ujmag.ro

BCU BUCUREȘTI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cuvânt-înainte

Realitățile transnaționale ființează dincolo şi în cadrul statelor-națiune deopotrivă; ele facilitează coabitarea intra-frontalieră şi trans-frontalieră a cel puțin trei tipuri de reguli: regulile de drept internațional, regulile privind conflictul de legi şi orice alte reguli – nesubsumabile primelor două categorii de reguli, dar care experimentează normativitatea solidă („*hard law*") şi lichidă („*soft law*") în egală măsură.

Această coabitare diluează distincțiile westphaliene nete dintre sistemul de drept internațional şi sistemele de drept local. În plus, au devenit poroase – de-a dreptul volatile – delimitările efectuate între sistemele de drept local însele, pe de o parte, între ordinile juridice şi cvasi-juridice, pe de altă parte. Fluidul caracterizează realitățile transnaționale. Iar aceste realități sunt experimentate astăzi de toți: state-națiune, persoane fizice ca atare sau coagulate în osatura corporațiilor.

Realitățile transnaționale contemporane – miezul post-post-modernismului neo-westphalian – nu mai pot fi standardizate juridic numai de dreptul internațional sau numai de instituția conflictului de legi sau numai de ordinile juridice, respectiv cvasi-juridice. La jumătatea secolului al XX-lea, profesorul de drept internațional Philip C. Jessup redescoperă noțiunea „drept transnațional" şi o propune ca manifest doctrinar. Privit atunci cu neîncredere, manifestul „Jessup" merită să fie recontemplat astăzi.

Radu Bogdan Bobei, conferențiar
Facultatea de Drept, Universitatea din Bucureşti

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cuprins

1. **Universalitatea chestiunilor omeneşti** 9

2. **Competenţa soluţionării chestiunilor omeneşti** 51

3. **Stabilirea legii aplicabile chestiunilor omeneşti** 98

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

1. Universalitatea chestiunilor omenești

Subiectul abordat de aceste capitole este legea aplicabilă complexei şi interdependentei comunități globale care poate fi portretizată ca începând cu persoana fizică şi sfârşind cu aşa-numita „familie a națiunilor" sau „societate a statelor". În evoluția sa ulterioară etapei istorice a feudalismului, societatea omenească a acordat o atenție deosebită statului național, însă evoluția societății nu a atins încă stadiul de dezvoltare al statului global. Aceste aspecte trebuie să fie luate în considerare, dar statul, oricare ar fi tipul de organizare, nu constituie singura colectivitate care este în atenția noastră. Chestiunile care urmează să fie analizate sunt, în mare parte, acele chestiuni denumite, în mod uzual, internaționale, iar reglementarea care urmează să fie examinată conține regulile aplicabile respectivelor chestiuni. Însă noțiunea „internațional" este decepționantă, întrucât sugerează faptul că se referă numai la raporturile unei națiuni (sau ale unui stat) cu alte națiuni (cu alte state).

Una dintre dificultățile analizării chestiunilor comunității globale şi a reglementării care să le guverneze constă în absența unui cuvânt sau termen potrivit care să denumească regulile pe care le aducem în discuție. Aşa cum termenul „internațional" este neadecvat pentru evocarea chestiunilor în discuție, nici

termenul „drept internațional" nu va putea fi folosit în scopul efectuării respectivei evocări. Georges Scelle caută să gestioneze întâlnirea cu această dificultate prin utilizarea noțiunii *droit des gens*, „care nu trebuie înțeleasă, în mod exclusiv, în accepțiunea derivată din etimologia latină, accepțiune care încă mai implică noțiunea de colectivitate, ci trebuie înțeleasă în accepțiunea comună şi uzuală, care implică persoanele fizice evaluate ca atare sau ca membre ale comunităților politice"[1]. Nu identific un termen satisfăcător în limba engleză care să corespundă acestor accepțiuni. Profesorul Alf Ross de la Universitatea din Copenhaga, vorbind despre noțiunea „drept internațional privat", a susținut, în mod înțelept, următoarele: „În mod normal, este atât imposibil, cât şi neadecvat să se încerce să se altereze o terminologie general acceptată, însă, în acest caz, terminologia lingvistică este atât de decepționantă, încât mi se pare potrivit să efectuez un experiment"[2]. Propriul experiment al lui Ross, constând în inventarea noțiunii „inter-legalității normative" pentru „dreptul internațional privat", nu este încurajator pentru mine. Propria opțiune terminologică va fi, fără îndoială şi în egală măsură, dezamăgitoare pentru alții. Totuşi, voi utiliza, în loc de noțiunea „drept internațional", noțiunea „drept transnațional" pentru a mă referi la orice reglementare care guvernează acțiunile sau evenimentele care transcend frontierele naționale. Sunt incluse dreptul internațional public şi privat deopotrivă, respectiv orice alte norme care

---

[1] Georges Scelle, *Précis de droit des gens* (*Curs de drept al națiunilor*), Recueil Sirey, Paris, 1932, par. 1, p. vii.

[2] Alf Ross, *A Textbook of International Law* (*Curs de drept internațional*), Longmans, Green, London, 1947, p. 73.

nu pot fi integrate, în totalitate, niciuneia dintre aceste categorii-standard[3].

Conceptul este similar, însă nu este identic cu teoria monistă a lui Scelle, şi anume cu teoria *unui Drept intersocial unificat*[4]. Conceptul are legătură, aşa cum spune acesta, cu „relațiile umane care transcend frontierele diferitelor state"[5]. Însă, în timp ce sunt de acord cu acesta în sensul că statele nu sunt singurele subiecte de drept internațional[6], nu adopt cealaltă extremă, astfel încât să spun, împreună cu Scelle, că singurele subiecte de drept internațional sunt persoanele fizice. Persoanele juridice, fie politice sau

---

[3] Myres McDougal ne-a familiarizat cu utilizarea adjectivului „transnațional" pentru a portretiza formele de organizare socială a căror compoziție transcende sau ale căror activități transcend frontierele naționale, însă nu „aplică" respectivul adjectiv reglementării legale ca atare, aşa cum este „aplicat" în conținutul acestei prelegeri. Cu ocazia intervenției sale din 15 iunie 1955 din cadrul întâlnirii anuale a Fundației Harvard şi a Asociației foştilor studenți ai Facultății de Drept, Joseph E. Johnson a sugerat, cu titlu extins, utilizarea cuvântului „transnațional" în loc de „internațional". Utilizarea ocazională a cuvântului „transnațional" a fost, de asemenea, efectuată, de Percy Elwood Corbett, *The Study of International Law* (*Studiul dreptului internațional*), Doubleday, Garden City, N.Y., 1955, p. 50, şi de Arthur Nussbaum, *A Concise History of the Law of Nations* (*O istorie concisă a dreptului națiunilor*), ediție revăzută, Macmillan, New York, 1954.

[4] Scelle, p. 32 şi urm.

[5] *Ibidem*, p. 51, astfel parafrazat de Walter Schiffer, *The Legal Community of Mankind* (*Comunitatea juridică a umanității*), Columbia University Press, New York, 1954, p. 259.

[6] Argumentând în 1948 în sensul că aceasta constituie o abordare dezirabilă [*A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), Macmillan, New York, 1948, capitolul 2], sunt pregătit să afirm că această abordare este acum consolidată.

non-politice, au fost tratate, în mod inevitabil, de teoria clasică drept ficțiuni, însă existența de netăgăduit a acestora ca entități propriu-zise este astăzi pe deplin acceptată, iar legislația le reglementează ca atare[7]. Scelle este de acord cu faptul că statele au anumite trăsături care le diferențiază de alte forme de organizare socială, însă, pentru Scelle, respectivele trăsături nu constituie trăsături ale unei ordini juridice, ci ale unei ordini *istorico-politice*[8], distincția între aceste tipuri de ordine nefiind efectuată în acest moment.

În plus, situațiile transnaționale pot implica persoane fizice, corporații, state, organizații constituite de state sau alte forme de organizare socială. Un particular, cetățean american sau persoană fără cetățenie, al cărui paşaport sau document de călătorie este contestat la o frontieră europeană se confruntă cu o situație transnațională. Cu o situație transnațională se confruntă şi o companie petrolieră americană care derulează afaceri în Venezuela, un avocat din New York care beneficiază de un sfat cu privire la legislația franceză în cadrul activității de consultanță juridică furnizate în legătură cu achiziționarea de către propriul client a unei proprietăți în Franța sau administrația americană atunci când derulează negocieri cu Uniunea Sovietică în legătură cu unificarea Germaniei. Cu o situație transnațională se confruntă şi Organizația Națiunilor Unite atunci când efectuează transporturi de lapte pentru UNICEF sau

---

[7] Henry E. Foley, *Incorporation, Multiple Incorporation, and the Conflict of Laws* (*Incorporarea, incorporarea multiplă şi conflictul de legi*), Harvard Law Review (Revista de drept Harvard), vol. 42 (1929), pp. 516, 517-519.
[8] Scelle, p. 83.

atunci când trimite un mediator în Palestina. În egală măsură, cineva ar putea să menţioneze ca situaţie transnaţională şi ipoteza Camerei Internaţionale de Comerţ care îşi valorifică avantajul de a participa la lucrările unei conferinţe organizate de Consiliul Economic şi Social al Organizaţiei Naţiunilor Unite. Oricine este suficient de conştient de activităţile transnaţionale ale indivizilor, corporaţiilor şi statelor. De asemenea, atunci când se are în vedere faptul că există mai mult de 140 de organizaţii interguvernamentale şi mai mult de 1.100 de organizaţii neguvernamentale catalogate, în mod uzual, ca fiind internaţionale[9], se conştientizează faptul că pot surveni o varietate aproape infinită de situaţii transnaţionale.

Există norme sau există o prevedere legală care se referă la aceste situaţii transnaţionale. Pot exista o serie de norme juridice aplicabile, iar acestea pot intra în conflict unele cu altele. Dacă se întâmplă acest lucru, există, oricum, alte norme care pot stabili care norme sau prevederi legale au prioritate de aplicare. În anumite tipuri de ipoteze, putem spune că aceasta este o chestiune referitoare la „stabilirea legii aplicabile", chestiune care poate fi soluţionată prin regulile „Conflictului de legi" sau ale „Dreptului internaţional privat". Stabilirea legii aplicabile la care ne referim, în mod uzual, acum se efectuează între norme juridice din sisteme diferite de drept naţional; şi presupunem că stabilirea legii aplicabile urmează să fie efectuată de o instanţă naţională de judecată. În alte tipuri de situaţii, stabilirea legii aplicabile

---

[9] *Yearbook of International Organizations, 1954-1955* (*Anuarul organizaţiilor internaţionale, 1954-1955*), Uniunea Asociaţiilor Internaţionale, Bruxelles, 1954.

poate să fie efectuată între o regulă de drept național și o regulă de „drept internațional public"; respectiva stabilire a legii aplicabile poate fi efectuată de un tribunal internațional sau de un organism non-judiciar.

Potrivit concepției moniste a lui Scelle: „Atunci când legiuitorul unui stat sau legislațiile naționale stabilesc norme care guvernează conflictele de legi sau conflictele de jurisdicție, sunt stabilite *norme de drept internațional*... Atunci când un judecător național pronunță o hotărâre într-un litigiu dintre *naționali* și străini sau dintre străini, respectivul judecător încetează să mai fie un judecător *național* și devine un judecător *internațional*"[10]. O altă școală de gândire insistă în sensul că „singura legislație în vigoare dintr-un stat suveran este propria legislație a respectivului stat", precum și în sensul că propria legislație a unui stat suveran stabilește dacă, în anumite circumstanțe, se vor aplica alte norme juridice dintr-o altă legislație, iar acestea din urmă constituie, în considerarea finalităților avute în vedere, un element constitutiv al legislației respectivului stat suveran[11]. Aceasta nu împiedică, pentru considerente de efectuare a probei, evaluarea legii străine ca aspect de fapt[12]. În mod similar, Curtea Permanentă de Justiție

---

[10] Scelle, p. 56.

[11] A se vedea American Law Institute (Institutul de drept american), *Restatement of the Law of Conflict of Laws* (*Codificarea reglementării conflictului de legi*), American Law Institute Publishers (Publicațiile Institutului de Drept American), St. Paul, 1934, capitolul I, subiectul I, secțiunea I (1) și comentariul referitor la secțiunea 5.

[12] Joseph H. Beale, *A Treatise on the Conflict of Laws* (*Un tratat cu privire la conflictul de legi*), Baker, Voorhis, New York, 1935, secțiunile 621.4-621.6; Arthur Nussbaum, *Proving the Law of*

Internațională a statuat: „Din punctul de vedere al dreptului internațional, al cărui organ este Curtea, legislațiile locale sunt simple elemente de fapt care exprimă voința Statelor, respectiv constituie activitatea Statelor în aceeași măsură în care acestea pronunță hotărâri judecătorești sau dispun luarea unor măsuri administrative"[13]. În Statele Unite și în alte țări, dreptul internațional este confirmat ca fiind „parte a dreptului nostru" și, prin urmare, poate fi aplicat direct de instanțele naționale de judecată. „Legile locale străine trebuie să fie, într-adevăr, probate ca fapte, dar nu se întâmplă același lucru cu legea națiunilor"[14]. Pentru a se putea contempla aplicabilitatea dreptului transnațional, este necesar să se evite efectuarea raționamentului juridic în termenii numai ai unui for local, din moment ce este posibil, așa cum vom vedea, să existe un for judiciar care nu beneficiază, cu titlu de proprie lege, de un sistem de drept național sau de o sistematizare de norme de drept internațional.

O problemă poate fi, în egală măsură, soluționată nu neapărat prin aplicarea legii (însă, totodată, nu poate fi soluționată prin nerespectarea legii), ci printr-un proces de adaptare – un mijloc extralegal sau

---

Foreign Countries (*Proba legii țărilor străine*), American Journal of Comparative Law (Revista americană de drept comparat), vol. 3 (1954), p. 60.

[13] Litigiul privind anumite interese germane în Silezia Superioară poloneză (hotărârea privind fondul litigiului), Curtea Permanentă de Justiție Internațională, seria A, nr. 7 (1926), p. 19.

[14] Litigiul *The Paquete Habana*, în Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 175 (1900), pp. 677, 700; litigiul *The Scotia*, Buletinul Wallace, vol. 14 (1871), pp. 170, 188.

meta-juridic. Aşa fiind, anumiți moştenitori pot renunța la propriile drepturi referitoare la o proprietate sau pretențiile litigioase ale acestora pot constitui obiectul unor tranzacții fără ca aceştia să mai recurgă la inițierea vreunei proceduri judiciare. Unificarea Germaniei poate fi înfăptuită printr-un acord negociat, respectiv acceptat de toate părțile implicate, fără a se mai efectua vreo mențiune referitoare la Acordurile de la Potsdam. Însă rezultatele negocierii pot avea consecințe juridice şi pot fi consemnate într-un înscris cu valoare juridică. Cu alte cuvinte, soluția – la care s-a ajuns fără a se utiliza propriu-zis textul legal – poate furniza ea însăşi fundamentul juridic situației în discuție, aşa cum, într-un litigiu arbitral comercial, arbitrii sunt îndrituiți să pronunțe o soluție corectă. Se poate observa că problema extragerii şi rafinării petrolului în Iran poate implica, aşa cum se şi întâmplă, dreptul iranian, dreptul englez şi dreptul internațional public. Din punct de vedere procedural, respectiva problemă poate implica, aşa cum se şi întâmplă, de altfel, negocieri diplomatice, acțiuni judiciare inițiate la Curtea Internațională de Justiție, respectiv acțiuni inițiate în Consiliul de Securitate, negocieri de afaceri cu şi între companii petroliere, precum şi demersuri efectuate în Parlamentul iranian.

Poate că există o predispoziție instinctuală inerentă pentru rigoare, care conduce, fără încetare, mintea umană spre identificarea şi discutarea clasificărilor şi definițiilor, respectiv spre dezvoltarea teoriilor care să le justifice. În dreptul internațional, poți fi monist sau dualist; pozitivist, naturalist sau eclectic. Procesul intelectual este esențial, însă implică pericole. Cu cât devenim mai ataşați de o anumită clasificare sau definiție, cu atât mintea noastră tinde să devină înghețată şi, prin urmare, suntem înclinați să dobândim o

rigiditate care împiedică progresul de care au avut întotdeauna nevoie noile soluții fie ale problemelor vechi, fie ale celor noi. Conflictele şi legile sunt create de oameni. Aşa sunt şi teoriile care statuează, de exemplu, că dreptul internațional nu poate conferi drepturi sau stabili obligații, în mod direct, unui individ, întrucât, după cum spune teoria, individul nu este subiect, ci obiect al dreptului internațional. Nu este potrivit acum să invocăm, încă o dată, prestigiul considerabil al unui predecesor, care a ținut o prelegere în cadrul Conferințelor Storrs, ci este potrivit să rostim împreună cu profesorul Cardozo: „Legea şi respectarea legii constituie aspecte care ne sunt confirmate în fiecare zi în propria experiență de viață. Dacă rezultatul elaborării unei definiții este să le facă să pară iluzii, cu atât mai rău pentru definiție; trebuie ca noi să extindem definiția până când va fi destul de cuprinzătoare încât să răspundă realităților"[15].

Aşa cum Lordul Denning, judecător la Curtea de Apel, a spus, anumiți avocați găsesc soluții pentru orice dificultate, în timp ce alți avocați găsesc dificultăți pentru orice soluție. Punctul de vedere sugerat este acela potrivit căruia este necesar să evităm, cel puțin pentru moment, efectuarea de clasificări suplimentare ale problemelor transnaționale, precum şi de definiții suplimentare ale dreptului transnațional. Nu este nevoie să fii avocat pentru a sesiza impedimentele generate de acest punct de vedere; aceste impedimente vor fi numai aparente.

---

[15] Benjamin N. Cardozo, *The Nature of the Judicial Process* (*Natura administrării justiției*), Yale University Press, New Haven, 1921, p. 127.

În plus, chestiunea fundamentală este următoarea: această planetă este populată cu ființe umane ale căror vieți sunt influențate de reguli. Acesta este adevărul, indiferent dacă îi avem în vedere pe oamenii care trăiesc în New Haven, în mijlocul tuturor situațiilor complexe și sofisticate ale civilizației, sau pe oamenii care trăiesc în locurile ascunse ale junglei neexplorate din Noua Guinee. *Ubi societas, ibi jus.* Oamenii constituie grupuri pe care le denumim familii, clanuri, triburi, corporații, orașe, state, organizații internaționale sau pe care le denumim în alt mod. „Istoria semnifică, printre alte aspecte, evidențierea grupărilor de ființe umane care, pentru o serie de motive stranii, stau împreună"[16]. Interrelaționările se mențin, însă acestora li se adaugă raporturile individului cu grupurile, dar și raporturile dintre grupurile însele. Așa cum subliniază Max Radin: „Fiecare grup în parte trece prin și dincolo de alte grupuri, acest aspect făcând atât de dificilă efectuarea tuturor studiilor sociale"[17].

Pe măsură ce omul și-a dezvoltat nevoile, precum și mijloacele de satisfacere a respectivelor nevoi, regulile au devenit mai numeroase și mai complicate. Istoria, geografia, opțiunile, confortul și nevoile au impus dispersarea prerogativei de elaborare a regulilor potrivit cărora oamenii trăiesc. Anumite reguli sunt stabilite de capul familiei, fie că este tatăl sau mama, cum ar fi, de exemplu: „Spală-ți mâinile înainte de cină!".

---

[16] Adolf A. Berle, *The 20th Century Capitalist Revolution* (*Revoluția capitalistă a secolului al XX-lea*), Harcourt, Brace, New York, 1954, p. 21.

[17] Max Radin, *Law as Logic and Experience* (*Dreptul ca logică și experiență*), Yale University Press, New Haven, 1940, p. 126.

Anumite reguli sunt stabilite de autorități religioase, cum ar fi, de exemplu, menționarea perioadelor de post şi a modalităților de efectuare a postului. Anumite reguli sunt stabilite de corporații în scopul reglementării activității desfăşurate de propriile agenții de vânzări, aşa cum regulile referitoare la practicile companiei *General Motors* au fost recent mediatizate cu ocazia dezbaterilor organizate de Subcomitetul juridic privind chestiunile antitrust şi anti-monopol din cadrul Senatului. Alte reguli sunt stabilite de societăți secrete, oraşe, state. De asemenea, alte reguli sunt stabilite de organizații internaționale, cum ar fi, de exemplu, Comunitatea Cărbunelui şi Oțelului, Fondul Monetar Internațional sau Organizația pentru Cooperare Economică şi Dezvoltare. Mai multă relevanță urmează să fie reținută din studiul regulilor de procedură ale unui organism cum ar fi, de exemplu, Adunarea Generală a Națiunilor Unite – reguli care sunt aplicate de o persoană învestită cu prerogativă oficială şi care, adesea, determină, în mod pertinent, destinul unei propuneri căreia un stat suveran îi conferă cea mai mare importanță.

Astăzi nu este nici noutate, nici erezie să denumim toate aceste reguli „lege". În orice caz, nu există nicio lege care să interzică unui erudit să stabilească propria definiție a legii sau care să reglementeze obligația eruditului de a formula definiția legii. În cadrul manifestării libertății academice(iar libertatea academică trebuie să fie exersată tot timpul, altfel devine atrofiată), mă opresc, pentru moment, la această extinsă accepțiune a definiției în cadrul căreia vorbesc despre lege, în general, şi despre drept transnațional, în particular.

Care este rolul unui erudit în analiza dreptului internațional sau transnațional? În mod cert, rolul acestuia nu este acela de a se ascunde în spatele construcțiilor lingvistice adverbiale şi adjectivale atât de caracteristice limbajului diplomatic sau de a recurge la asemenea perifraze ilustrate de istorisirea lui Burton Marshall referitoare la diplomatul englez incomodat de cercetările efectuate cu privire la accidentul în care ar fi fost implicat tatăl său, care, de fapt, a murit spânzurat. Cu privire la efectuarea acestor cercetări, diplomatul s-a deprins să formuleze un răspuns credibil prin faptul că a spus următoarele: „Bătrânul domn a suferit o moarte lamentabilă în urma leziunilor produse într-un accident cauzat de prăbuşirea podelei unei platforme care a avut loc în timpul exercitării funcției publice, prăbuşire la a cărei producere a avut o contribuție importantă". Dacă aspectele spuse de erudit nu pot fi criticate, respectivele aspecte ar putea la fel de bine să rămână nespuse[18]. Fără a critica aportul purei raționi, nu a fost nevoie ca eruditul să adopte poziția lui Grotius, care a scris în Introducerea cărții sale, *De Jure Belli ac Pacis*, următoarele: „Dacă cineva crede că am avut în vedere orice chestiune controversată din perioada contemporană, fie că este vorba despre chestiunile controversate deja ivite, fie că este vorba despre chestiunile controversate cu privire la care se poate anticipa că pot apărea, mi-ar face o nedreptate. Cu toată onestitatea de care sunt în stare, vă spun

---

[18] Potrivit lui Myres S. McDougal, *International Law, Power and Policy: A Contemporary Conception* (*Drept internațional, Putere şi Politică: o concepție contemporană*), Academia de Drept Internațional de la Haga, 82 Recueil des Cours (Culegere de prelegeri) 140 (1953, 1).

că, așa cum matematicienii analizează cifrele ca fiind abstracțiuni ale corpului propriu-zis al cifrelor, tot așa, în demersul analizei dreptului, mi-am retras mintea din analiza oricărui aspect particular"[19]. Nu am încercat să-l imit pe Grotius în această privință; dimpotrivă, sunt de acord cu Max Radin: „Este esențial să nu aibă loc vreodată o detașare completă de aspectele particulare"[20]. „Grotius a fost un erudit, iar prestigiul său a fost numai prestigiul unui erudit"[21]. Însă Grotius nu a fost un ignorant cu privire la puterea politică și nu se poate spune că acesta și eruditii care i-au succedat nu au influențat evoluțiile din politica internațională, în pofida reacției manifestate de oamenii care desfășoară activități practice, cum ar fi, de exemplu, reacția manifestată în 1778 de judecătorii de la Înalta Curte Maritimă. Atunci când s-a solicitat Curții să pronunțe o hotărâre prin care să stabilească perioada de timp necesară conservării *infra praesidia* a unei valori patrimoniale în scopul cesionării titlului de proprietate, s-a spus: „Grotius ar fi putut stabili că este vorba la fel de bine fie despre o perioadă de timp de douăsprezece ore sau de douăzeci de ore, fie despre o perioadă de timp de patruzeci de ore sau de douăsprezece ore. O persoană pedantă aflându-se în propria baie dictează legea națiunilor; toată lumea o citează, dar

---

[19] Hugo Grotius, *De Jure Belli ac Pacis*, vol. 2, tradusă de Publications of the Carnegie Endowment for International Peace (Editurile Fundației Carnegie pentru Finanțarea Păcii Internaționale), „The Classics of International Law" („Clasicii dreptului internațional"), Clarendon Press, Oxford, 1927), vol. 1, pp. 29-30.

[20] Radin, p. ix.

[21] Schiffer, p. 38.

nimeni nu o bagă în seamă"[22]. Dar cine va contrazice principiul academic potrivit căruia „înțelegerea este începutul înțelepciunii" sau cine va susține că înțelepciunea nu este o calitate folositoare unui politician? Pentru a înțelege problemele juridice transnaționale, putem atunci să ne adresăm nouă înșine.

În general, dificultățile decurg din conflictul de interese sau de aspirații, reale sau presupuse. Potrivit metodei cutumiare de studiu al relațiilor internaționale și al dreptului internațional, accentul este pus pe factorul stat sau pe factorul națiune. Dacă problema în discuție nu implică raporturile pe care guvernul unui stat le are cu alt guvern sau cu alte guverne, se spune că respectiva problemă este „internă". În general, abordarea tradițională a împiedicat calificarea ca internațională a unei probleme dacă nu avea cel puțin dimensiuni transnaționale. Acum permiteți-mi libertatea acestei generalizări care nu cuprinde, pentru moment, anumite chestiuni cum ar fi, de exemplu, chestiunea drepturilor omului sau chestiunea mai vechilor interese întemeiate pe tratatele de protecție a minorităților. Așa fiind, revoltele – care nu implică străini sau acțiuni anarhiste desfășurate de cetățeni în scopul remanierii guvernului – nu constituie o chestiune internațională. Dar, atunci când un grup disident din interiorul unui stat este atât de puternic și recurge la arme, dreptul internațional începe să prezinte interes. Grupul poate fi

---

[22] Litigiul *The Renard* (1778), în English Privy Council (Instanța Supremă de Recurs a Imperiului Britanic), vol. 17, 18; litigiul *Hay & Marriott*, 22, 224, English Reports (Culegere de hotărâri ale instanțelor superioare engleze), vol. 165, pp. 51, 52.

calificat de alte guverne ca fiind format din insurgenţi sau beligeranţi. Raţiunea conflictului nu s-a schimbat, părţile conflictului sunt, în esenţă, aceleaşi, cu excepţia unei grupări interne care dobândeşte, în această ipoteză, un anumit grad de putere. Dacă grupul ar fi nimicit, preocuparea dreptului internaţional tradiţional ar fi atenuată din nou, deşi motivele conflictului rămân încă neschimbate. Cineva ar putea concluziona că toate acestea se întâmplă întrucât dreptul internaţional ia în considerare, realist vorbind, puterea; iar dacă puterea şi competenţa sunt unul şi acelaşi lucru, atunci grupul disident ar ajunge în stadiul în care ar avea puterea sau competenţa să afecteze persoanele şi proprietatea persoanelor care aparţin altui grup, de exemplu, să afecteze pe cetăţenii altui stat. Însă acest aspect nu este tocmai adevărat, întrucât există diferite tipuri de putere. Puterea, ca şi dragostea, constituie „un lucru splendid". Puterea unei naţiuni nu mai poate fi evaluată în termenii caracterizării efectuate de Francis Bacon ca fiind „oraşe fortificate, depozite de echipamente şi arme de război, rase performante de cai, care de luptă, elefanţi şi artilerie"[23]. În urma alegerilor din 1954, Partidul Democrat a dobândit o mare putere în Statele Unite prin controlul atât al Casei Reprezentanţilor, cât şi al Congresului; dar dreptul internaţional (nu însă şi politica internaţională)[24] a ignorat existenţa însăşi a Partidului Democrat.

---

[23] Sol M. Linowitz, *War for Men's Minds: The Fight We Must Not Lose* (*Război pentru minţile oamenilor: lupta pe care nu trebuie să o pierdem*), 41 American Bar Association Journal (Revista Asociaţiei Baroului american) 810 (1955).

[24] Potrivit lui McDougal, p. 238.

Pe de altă parte, atunci când Partidul Comunist a dobândit, prin forța armelor, în 1949, controlul asupra teritoriului Republicii China, dreptul internațional a fost gata să susțină că este vorba despre un guvern *de facto* căruia i se aplică regulile de drept internațional. Consecința este, bineînțeles, confortabilă, întrucât, în prima situație, Partidul Democrat a ales să acționeze prin intermediul organelor executive deja constituite şi sub autoritatea preşedintelui Eisenhower, în timp ce, în a doua situație, Partidul Comunist a ales să acționeze prin intermediul propriilor organisme, precum şi să nege existența guvernamentală a Chinei naționaliste şi a generalului Chiang Kai-shek. De asemenea, astfel cum Marek menționează, dacă are loc o revoluție victorioasă cu adevărat locală, identitatea şi continuitatea statului nu se schimbă; atât timp cât revoluția este „contrafăcută" şi este orchestrată, respectiv susținută din exterior, guvernul „păpuşă" care se instalează ulterior poate, dacă este victorios, să instituie un nou stat, iar viața îndelungată a acestuia depinde de măsura în care respectivul stat se întemeiază pe maxima *ex factis ius oritur*, care are prioritate față de maxima contrară *ex iniuria ius non oritur*[25].

Chestiunea referitoare la efectuarea trecerii de la domeniile arhaice ale unei ramuri de drept la altă ramură de drept poate fi, în egală măsură, identificată în domeniul relațiilor economice transnaționale.

---

[25] Krystyna Marek, *Identity and Continuity of States in Public International Law* (*Identitatea şi continuitatea statelor în dreptul internațional public*), Ed. E. Droz, Geneva, 1954, p. 64 şi urm., p. 564 şi urm.

Potrivit lui Berle[26], „experimentul cel mai faimos al guvernării economice globale realizat până acum în secolul al XX-lea" a fost Acordul de la Achnacarry sau Acordul de Vânzare care conține garanții implicite, astfel intervenit între reprezentanții companiilor Standard Oil din New Jersey, Shell şi Anglo-Persian. Acesta era un acord „privat" sau non-guvernamental încheiat în scopul încetării sau evitării unui război economic, însă erau implicate interese guvernamentale directe în compania Anglo-Persian, în condițiile în care guvernul britanic deținea 52,5% din drepturile de vot[27]. În terminologia curentă, nu era vorba despre un acord internațional, ci despre un acord transnațional. În perioada anilor 1940, companiile petroliere americane au încheiat cu executivul venezuelean un acord de distribuire a profiturilor în temeiul unui procent de 50-50[28]; de asemenea, acest acord nu ar putea fi denumit „internațional". Potrivit argumentului invocat de guvernul britanic în fața Curții Internaționale de Justiție, contractul de concesiune petrolieră încheiat în data de 29 aprilie 1933 între compania petrolieră Anglo-Persian şi guvernul iranian avea „un caracter dublu, şi anume caracterul unui contract de concesiune încheiat de guvernul iranian şi de respectiva companie, precum şi caracterul

---

[26] *The 20th Century Capitalist Revolution* (*Revoluția capitalistă a secolului al XX-lea*), p. 147.

[27] John A. Loftus, *Middle East Oil. The Pattern of Control* (*Petrolul din Orientul Mijlociu. Tipologia controlului*), Middle East Journal (Revista din Orientul Mijlociu), vol. 2 (1948), pp. 17, 18.

[28] A se vedea Joseph E. Pogue, *Oil in Venezuela* (*Petrol în Venezuela*), Petroleum Department, Chase National Bank of the City of New York (Departamentul „Petrol", Banca Națională Chase a oraşului New York), 1949.

unui tratat încheiat de cele două guverne"[29]. Atunci când aceeași chestiune a constituit în 1954 obiectul unei tranzacții, subiectele tranzacției erau, pe de o parte, guvernul imperial al Iranului și Compania Națională Iraniană de Petrol, respectiv o corporație din Pennsylvania, o corporație din New York, o corporație din New Jersey, două corporații din Delaware, respectiv câte o corporație britanică, olandeză și franceză, pe de altă parte. Articolul 46 din respectiva tranzacție prevedea următoarele: „Având în vedere diversele naționalități ale părților Acordului, acesta din urmă va fi guvernat și interpretat, respectiv aplicat potrivit principiilor de drept comune Iranului și multiplelor națiuni în care celelalte părți ale acestui Acord sunt incorporate, iar în absența unor asemenea principii comune, Acordul va fi guvernat de principiile de drept recunoscute de națiunile civilizate în general, inclusiv de acele principii care au fost aplicate de tribunalele internaționale"[30].

În cadrul Uniunii Internaționale de Transport Internațional Rutier, litigiile sunt soluționate de un tribunal arbitral în fața căruia nu se efectuează nicio distincție între structurile executive guvernamentale și non-guvernamentale, ambele tipuri de structuri fiind membre ale respectivei Uniuni[31].

---

[29] Litigiul *Petrolul anglo-iranian* (chestiunea competenței), Hotărârea din 22 iulie 1952, Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție din 1952, pp. 93-112.

[30] *The Iranian Consortium: Government Agreement and Related Documents* (*Consorțiul iranian: Acordul guvernamental și documentele conexe*), 1954, p. 71.

[31] Manley O. Hudson și Louis B. Sohn, *Fifty Years of Arbitration in the Union of International Transport by Rail* (*50 de ani de*

Există, în mod evident, o fragilă distincție între situațiile cărora li se aplică, în mod tradițional, dreptul internațional şi situațiile cărora nu li se aplică dreptul internațional. „Juriştii", scrie Sigmund Timberg, au aderat la diviziuni, trasate rigid, în cadrul sistemelor de drept național, diviziuni care sunt incapabile să facă față unei ordini economice cu dimensiuni internaționale[32]. Prin utilizarea dreptului transnațional s-ar furniza un „stoc" mai generos de reguli pe care am putea să le utilizăm şi nu va fi necesar să ne îngrijorăm dacă se aplică, în anumite situații, reglementări de drept public sau de drept privat[33]. Putem ajunge la concluzia că anumite probleme, pe care le-am considerat, în esență, internaționale, generatoare, inevitabil, de stres şi conflict între guverne şi oameni din două țări diferite, sunt, la urma urmei, probleme mai degrabă omeneşti, iar acestea ar putea surveni la orice nivel de organizare al societății umane – anume individual, colectiv, interregional sau internațional. În pofida imenselor diferențe organizaționale şi procedurale dintre nivelul național şi nivelul internațional, dacă stabilim faptul că există elemente comune în drama internă şi drama internațională, nu ar fi de mai mare folos practic soluționarea

---

arbitraj în cadrul Uniunii Transportului Internațional pe Calea Ferată), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 37 (1943), pp. 597, 600.

[32] *International Combines and National Sovereigns. A Study in Conflict of Laws and Mechanisms* (*Carteluri internaționale şi suverani locali. Un studiu referitor la conflictul de legi şi mecanismele aplicabile acestuia*), University of Pennsylvania Law Review (Revista de drept a Universității din Pennsylvania), vol. 95 (1947), pp. 575, 577.

[33] A se vedea p. 115 şi urm., pp. 143-144 (Capitolul 3 din această lucrare).

dramei internaționale prin metoda utilizată pentru soluționarea primei drame? Să experimentăm această idee în cadrul a trei drame, fiecare dintre acestea fiind evidențiată în două ipostaze.

DRAMA NR. 1. ÎN DOUĂ IPOSTAZE
M. v. F.
Ipostaza nr. 1 începe după cum urmează:

Mary intenționează să divorțeze de Frank. Era săracă şi lipsită de experiență atunci când s-au căsătorit cu mulți ani înainte, ducând o luptă grea pentru a putea continua să trăiască, însă el i-a promis o viață mult mai bună, plină de protecție şi lipsită de griji şi responsabilități. Frank era un bărbat posesiv, iar lui Mary, în situația ei fragilă materialmente, îi era greu să-i spună acestuia „nu". Frank a renovat vechea locuință, zugrăvind frumos vechii pereți, a montat instalația electrică în tavan şi dispozitive de încălzire peste tot, respectiv a montat în bucătărie cele mai noi dispozitive de piatră cromatică, bucătărie în care cuptorul olandez urma să fie utilizat. Însă Mary nu a avut niciodată niciun cuvânt de spus despre cum trebuie făcut, iar viața lipsită de griji – în care Frank plănuia fiecare excursie, fiecare cină festivă şi, într-adevăr, fiecare aspect al vieții acesteia – începea să pălească. Mary deborda de sănătate acum şi avea propriii prieteni, respectiv se gândea cât de plăcut ar fi dacă, întocmai ca Bernice şi Philippa, ar fi propriul stăpân în propria casă. Astfel că a mers în orașul Reno pentru a divorța.
Trecem acum la ipostaza nr. 2:

Marocul intenționează să se separe de Franța. Marocul a fost prins în mijlocul luptelor dintre Marile

Puteri, iar oferta formulată de Franța în sensul instituirii unui protectorat părea să fie cea mai bună soluție pentru rezolvarea propriilor dificultăți; în plus, Franța era o mare putere şi era greu să spui „nu". Franța a construit drumuri şi şi-a trimis colonizatorii, a sporit producția minieră şi şi-a îndeplinit misiunea civilizatoare. Însă Marocul nu a avut niciodată niciun cuvânt de spus, iar viața lipsită de griji a acestuia a început să pălească. Marocul debordează de vigoare acum, are prieteni, respectiv se gândeşte cât de plăcut ar fi dacă ar fi stăpân în propria casă, aşa cum sunt Burma şi Filipinele. Astfel că a mers la Națiunile Unite pentru a-şi câştiga independența.

DRAMA NR. 2. ÎN DOUĂ IPOSTAZE
Vest v. Est

Să ne concentrăm atenția asupra celei de-a doua drame, Ipostaza nr. 1:

În anii 1870 şi 1880, regiunea vestică a Statelor Unite îşi desfăşura viața sprijinindu-se pe o economie agricolă şi carbonieră. Vesticii nu dispuneau de capital financiar şi nici de infrastructură industrială. Căile ferate care transportau produsele vesticilor către piețe erau construite de oameni de afaceri şi de bancheri din est şi care trăiau în New York, Boston şi Philadelphia. Ipotecile asupra fermelor acestora, datoriile pe care le aveau în contul achiziționării de utilaje şi nevoile cotidiene erau deținute, respectiv satisfăcute, fie de aceleaşi entități prospere şi lipsite de suflet care se aflau la mare depărtare, o categorie de proprietari absenți, fie de comercianți locali care păreau să fie, în egală măsură, străini de interesele fermierilor.

„... mintea vestică era extrem de consternată şi căuta cu nerăbdare pe cineva căruia să îi atribuie o vină..."[34]. „Fermieri din Illinois, Wisconsin şi regiuni din Iowa, Minnesota, înglodați, respectiv înglodate în datorii şi aproape disperați, respectiv disperate... şi-au întețit acuzațiile la adresa bancherilor, căilor ferate, corpurilor legiuitoare, tarifelor şi monopolurilor..."[35]. S-au unit politic în Mişcarea fermierilor americani, respectiv în mişcări populiste. Noile partide erau „anti-monopol" şi constituiau mişcări de „reformă"[36]. Fermierii s-au organizat în cooperative şi negociau în străinătate cu Uniunea Cooperatistă Engleză[37]. Fermierii au solicitat Guvernului federal să intervină pentru a împiedica abuzurile administrației căilor ferate prin facilitarea fie a construirii unui canal maritim de la Marile Lacuri către Golf, fie a construirii unei căi ferate din Mississippi către coasta Atlanticului[38]. Aceştia acționau sub o serie de sloganе, cum ar fi, de exemplu, „produceți mai puțin porumb şi mai mult infern"[39]. Pentru obținerea unei audieri, fermierii au recurs la metode cu impact

---

[34] Charles Francis Adams Jr., *The Granger Movement* (*Mişcarea fermierilor americani*), North American Review (Revista nord-americană), vol. 120 (1875), pp. 394, 405.

[35] Solon J. Buck, *The Granger Movement* (*Mişcarea fermierilor americani*), Harvard University Press (Editura Universității Harvard), Cambridge, Massachusetts, 1933, p. 8.

[36] *Ibidem*, p. 100.

[37] *Ibidem*, pp. 239-259.

[38] Edward C. Kirkland, *A History of American Economic Life* (*O istorie a vieții economice americane*), F.S. Crofts, New York, 1932, p. 617.

[39] *Ibidem*, p. 628.

public de susținere a punctelor de vedere[40]. „Vesticii aparțineau unei minorități şi au fost obligați să accepte legi şi instituții concepute pentru alte circumstanțe sau, în cel mai bun caz, au fost obligați să accepte modificările legilor din moment ce senatorii din est şi reprezentanții acestora i-au convins să le accepte. Tot ceea ce vesticii erau capabili să obțină trecea printr-un proces de dezaprobări, persuasiuni efectuate prin promisiuni, amenințări provenite de la curentul extremist, precum şi printr-un proces de constituire de grupuri terțe sau de alianțe cu partidul minoritar"[41].

„Coasta de Est a oceanului, care se află la mila navelor care o bombardează, a eşuat în a manifesta o simpatie sinceră față de Vestul din cuprinsul continentului, în demersul confiscărilor de nave. Pe de altă parte, Vestul recurge la oameni aproape surzi atunci când pretinde alocarea unor generoase sume de bani pentru irigarea parcelelor de teren, pentru alimentarea cu apă a canalelor, pentru realizarea topografiei domeniului public şi pentru valorificarea resurselor neexplorate ale disparatelor populații"[42].

Totul s-a întâmplat în Statele Unite cu 70 sau 80 de ani în urmă. Acum trebuie să inversăm rolurile

---

[40] Walter P. Webb, *Divided We Stand: The Crisis of a Frontierless Democracy* (*Divizați rezistăm: criza unei democrații fără frontiere*), Farrar & Rinehart, New York, Toronto, 1937, p. 186.

[41] Walter P. Webb, *The Great Plains* (*Marile câmpii*), Ginn and Company, Boston, 1931, p. 386.

[42] Henry L. West, *Two Republics or One?* (*Două republici sau una singură?*), North American Review (Revista nord-americană), vol. 162 (1896), pp. 509, 510.

Estului şi Vestului, întrucât este momentul să evidențiem ipostaza numărul 2.

În anii 1940 şi 1950, populațiile Estului, recent devenite independente, trăiau pe baza unei economii agricole şi a unei economii producătoare de materii prime. Aceşti estici aveau puțin capital financiar şi dispuneau de puțină industrie. Vasele – care le transportau produsele spre piețele de desfacere – erau deținute de interesați oameni de afaceri din Vest, anume din New York, Londra şi Haga. Esticii aveau datorii publice față de guvernele din Vest, dar şi datorii private față de comercianți locali, respectiv față de creditori, iar aceştia din urmă păreau, în egală măsură, că nu manifestă interes față de interesele esticilor. Respectivii estici erau derutați şi căutau, cu nerăbdare, pe cineva căruia să-i atribuie o vină. Esticii căutau să atribuie rapid o vină țărilor bogate din Vest, catalogate drept „puteri coloniale". S-au unit politic într-o alianță asiatico-arabo-africană. Au negociat în străinătate cu țările subdezvoltate din America Latină. Blocurile acestora erau „anti-coloniale" şi constituiau mişcări de „reformă". Au solicitat ca Națiunile Unite să se implice pentru a le satisface nevoile prin crearea SUNFED[43], al cărui capital financiar să fie procurat de la statele din Vest. Au acționat prin slogane, cum ar fi, de exemplu, sloganul privind autodeterminarea. Pentru a fi ascultați, recurgeau la acuze senzaționale şi la denunțări. Simțeau că aparțin unei minorități obligate să accepte fie dreptul internațional şi instituțiile internaționale create de Vest, fie, în cel mai bun caz,

[43] Fondul Special al Națiunilor Unite pentru Dezvoltare Economică.

schimbările pe care membrii din Vest ai Naţiunilor Unite le-ar fi putut, cu persuasiune, sugera în scopul de a fi acceptate. Tot ceea ce erau în stare să înfăptuiască se realiza prin oratorie, mesaje şi ameninţări de întoarcere la comunism, respectiv prin formarea de alianţe şi prin votarea alături de alte alianţe minoritare din cadrul Naţiunilor Unite. Puterile occidentale, conştiente de pericolul vastului arsenal militar al Uniunii Sovietice, au eşuat în suscitarea unei simpatii autentice Estului atunci când au promis că ajută cu furnizarea de rezerve financiare rezultate din eventualul acord perfectat cu privire la dezarmare, însă şi-au întors, între timp, urechile surde către argumentele invocate în favoarea SUNFED sau a altor mecanisme de utilizare a vastelor sume de bani pentru irigarea suprafeţelor aride de teren agricol, pentru controlul inundaţiilor şi pentru industrializarea teritoriilor subdezvoltate.

DRAMA NR. 3. ÎN DOUĂ IPOSTAZE
Mic v. Mare

Cortina cade peste prima ipostază a celei de-a treia drame a noastre: Lewis Dusenberry Gilbert, proprietar a zece acţiuni într-o companie, a participat la întâlnirea anuală a acţionarilor din 1933. Gilbert spune: „Întâlnirea a fost un dezastru. După ce preşedintele a pierdut o oră citind raportul anual, care bineînţeles că fusese deja trimis prin poştă acţionarilor cu câteva zile înainte, m-am ridicat să formulez o întrebare, însă, înainte de a avea posibilitatea să spun ceva, unul dintre administratori, care stătea în spatele încăperii, a formulat o cerere de amânare. Întrebarea a fost ignorată şi s-a pierdut în timp... Asta eram, un coproprietar... şi am fost tratat

ca un vagabond de aceşti oameni care erau angajații mei..."[44].

Un editorial din Richmond, Virginia, *The News Leader (Liderul ştirilor)*, relatează: „Era o vreme în care... acționarul era privit ca un disconfort necesar... Structurile executive funcționau pe principiul «nu spune acționarilor nimic»"[45].

Timpul trece. Charles F. Robbins, preşedintele companiei A.G. Spalding, relatează în conținutul raportului anual al companiei din anul 1948: „În ultimii patru sau cinci ani, unul dintre acționari a manifestat o preocupare particulară activă cu privire la afacerile companiei, preocupare referitoare, în principal, la domeniul relațiilor acționarilor şi la interesul acționarilor. Acest acționar, domnul Lewis D. Gilbert, a formulat numeroase sugestii, iar compania a fost foarte fericită să adopte majoritatea respectivelor sugestii..."[46].

Ipostaza nr. 2 se desfăşoară în Europa:

Serbia, Bulgaria şi Muntenegru dispuneau doar de un mic teritoriu şi chiar de o şi mai mică componentă a puterii militare şi economice a Europei anului 1878, atunci când s-a întrunit Congresul de la Berlin pentru a stabili chestiuni de interes general european

---

[44] John Bainbridge, *Profiles, The Talking Stockholder, I* (*Profiluri, Acționarul vorbăreț, I*), The New Yorker (Newyorkezul), 11 decembrie 1948, p. 40.

[45] Lewis D. şi John J. Gilbert, *Fourteenth Annual Report of Stockholders Activities at Corporation Meetings* (*Cel de-al paisprezecelea raport anual al activităților acționarilor prezentat la întâlnirile companiei*), New York, 1953, pp. 59-60.

[46] Bainbridge, p. 44.

și, în particular, chestiuni care influențau, în mod vital, cele trei mici state. Acestor din urmă state „nici măcar nu li s-a permis să intervină în cadrul lucrărilor Congresului și să-și expună propriile puncte de vedere"[47]. Lucrările Congresului au fost gestionate de Marile Puteri, care au pretins că reprezintă Europa și că au un drept exclusiv de a vorbi în numele ei, așa cum l-au avut în proporție considerabilă odată cu desfășurarea lucrărilor Congresului de la Viena în anul 1815.

În anii 1950, Belgia, Danemarca, Islanda, Luxemburg, Olanda, Norvegia și Portugalia dispuneau, fiecare în parte, de un mic teritoriu și chiar de o mai mică felie din puterea politică și militară a Europei, însă respectivele țări erau toate membre ale NATO și, în această calitate, au fost consultate de cele trei Mari Puteri înainte să se întâlnească cu Uniunea Sovietică la Conferința de la Berlin din 1954. În anul anterior, Burma, Guatemala, Honduras, Indonezia și Mexic s-au asigurat, cu toate că Marile Puteri se opuneau, că va fi emisă o Rezoluție de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite prin care se proclama dreptul Adunării Generale de a stabili, pentru ea însăși, dacă un teritoriu a încetat să fie non-autoguvernabil, indiferent de ce spune autoritatea care îl administrează[48].

---

[47] Adolf Lande, *Revindication of the Principle of Legal Equality of States, 1871-1914* (*Pretenția aplicării principiului egalității juridice a statelor, 1871-1914*), Political Science Quarterly (Revista trimestrială de științe politice), vol. 62 (1947), pp. 258, 266-267.

[48] A se vedea Sherman S. Hayden și Benjamin Rivlin, *Non-Self-Governing Territories, Status of Puerto Rico* (*Teritorii non-autoguvernabile, statutul juridic al statului Puerto Rico*), Fundația Woodrow Wilson, New York, 1954.

Să ni-i imaginăm pe domnul Tradiționalist şi pe domnul Rebel discutând cele trei mici drame la întâlnirea care se desfăşoară în biroul acestuia din urmă. Este ridicol, spune Tradiționalistul, chiar să sugerezi că sunt comparabile cele două ipostaze din oricare dintre drame. Relațiile internaționale şi dreptul constituie astăzi teme îndeajuns de cuprinzătoare, astfel încât nu glisează în sfera relațiilor interne şi nu dezamăgesc pe fermierii vestici, respectiv pe acționarii minoritari. Va analiza Adunarea Generală a Națiunilor Unite sau Curtea Internațională de Justiție legislația divorțului din statul Nevada în demersul acceptării susținerilor părții franceze, susțineri potrivit cărora, în considerarea clauzei de jurisdicție locală stipulate în conținutul Cartei, Națiunile Unite nu ar putea interveni în chestiunea Marocului? Şi totuşi nu a fost Marocul cel care a inserat chestiunea pe ordinea de zi? Nu există nici măcar un element transnațional în litigiul de divorț dintre Mary şi Frank, deşi presupun că Mary ar fi putut merge în Ciudad de México sau la Paris, iar nu în oraşul Reno. Se presupune că noi aprofundăm analiza dramei Vestului contra Estului, concluzionând în sensul că Krishna Menon este corespondentul internațional al lui William Jennings Bryan? Şi crezi că organismul „Consiliul de Securitate" al NATO urmează să-şi adapteze propriile proceduri în temeiul regulilor Comisiei Bursei de Valori privind obligația corporației de a transmite printre acționarii acesteia propunerile minoritare împreună cu propria împuternicire?

Ei bine, spune Rebelul, bineînțeles că dramaturgul a utilizat o licență poetică, însă nu cred că a intenționat

ca propriile analogii să fie comprimate în direcția unor finalități amare. În ceea ce privește extinderea domeniului de interes, dramaturgul nu a mers atât de departe, așa cum au procedat McDougal și Lasswell. La fel de bine ar fi putut aduce în discuție domeniul de gestionare a relațiilor de muncă, domeniu în care există analogii izbitoare cu domeniul relațiilor internaționale, astfel cum s-a menționat în *Meeting of Minds (Întâlnirea minților)* scrisă de Elmore Jackson. Însă, așa cum observ, în drama lui M. contra lui F., el ne aduce aminte că există multe situații omenești în care cei care sunt împreună, pentru o lungă perioadă de timp, decid în sensul că intenționează să se despartă. Câteodată comunitatea stabilește că trebuie să se despartă, la fel ca în cazul disoluției unei companii sau al dispariției imperiului colonial german după Primul Război Mondial, respectiv ca în cazul eliberării coloniilor italiene din nordul Africii după cel de-al Doilea Război Mondial. Poate că dramaturgul consideră că trebuie învățată o lecție din prefața cărții *Histoire de Louis XI (Istoria lui Ludovic al XI-lea)* scrise de Duclos, carte în care acesta din urmă spunea: „Observăm pe scena lumii un anumit număr de ipostaze care se succedă într-o repetiție fără sfârșit: acolo unde observăm aceleași greșeli însoțite, în mod regulat, de aceleași calamități, ne putem gândi, în mod rezonabil, că, dacă am fi cunoscut prima calamitate, poate că am fi putut să le evităm pe celelalte"[49]. Duclos nu era îngrijorat de faptul că distribuția personajelor se schimbă constant.

---

[49] Citat de Carl L. Becker în calitate de lector în cadrul conferințelor *Storrs* din 1931, *The Heavenly City of the Eighteenth-Century Philosophers* (*Sublimul oraș al filozofilor din*

Însă îți garantez, spune Rebelul, că analogia cu litigiul de divorț este puțin artificială. Antagonismele dintre regiunile din cadrul unui stat par că sunt ceva mai comparabile cu antagonismele corespondente din sfera internațională. O mică schimbare în istorie poate determina ca o problemă internă să devină o problemă internațională. Mișcările fermierilor americani şi ale populiştilor nu au încercat să determine o secesiune, însă Sudul, cu aceeaşi mare neîncredere economică față de Nord, a încercat acest lucru; iar, dacă a câştigat Confederația, chestiunea economică nu a fost rezolvată, ci a devenit internațională. Chiar înainte de Războiul Civil, Jefferson Davis a identificat o paralelă între frontierele noastre vestice şi ocupația franceză a Algeriei[50].

Fermierii din Virginia nu pot crede astăzi că se aseamănă foarte mult cu țăranii care lucrează câmpurile de orez din sud-estul Asiei, însă luați aminte la acest aspect: „fermierul sărac şi-a cumpărat, de-a lungul unui an, toate proviziile pe bază de credit furnizat de un comerciant care s-a bazat, în recuperarea creditului, pe recolta viitoare... La final, atunci când a închis anul agricol, fermierul mai avea datorii față de comerciant, după ce şi-a vândut recolta. În multe situații, datoria anuală reziduală a crescut de la an la an până când, în final, recoltele, proviziile, ferma şi tot ce a mai rămas au fost absorbite de un sistem distructiv".

---

secolul al XVIII-lea), Yale University Press, New Haven, 1932, p. 95.

[50] Webb, *The Great Plains* (*Marile câmpii*), p. 195.

Şi la acest aspect: „Obligat de sărăcie să convertească în numerar mica sa producție de recoltă, fermierul o vinde la prețuri sub costurile de producție... Se afundă mai adânc în datorii, neavând nicio şansă pentru a se salva".

Şi la acest aspect: „agricultorul îşi găseşte frecvent creditul consumat chiar atunci când este momentul ca pământul să-i plătească cheltuielile inițiale efectuate pentru dezvoltarea acestuia... Neexperimentatul... fermier a fost, aproape inevitabil, obligat să nu-şi mai poată plăti datoria şi să-şi piardă proprietatea".

Prima descriere este efectuată de Solon Buck şi se referă la clasa agricolă din sud, formată din albi şi negri deopotrivă, din perioada ulterioară Războiului Civil[51]. Cea de-a doua descriere se referă la fermierul de orez din Filipine, iar cea de-a treia descriere se referă la modul de operare al Chettiars, creditorii indieni din Burma, ultimele două descrieri fiind preluate din lucrarea *Agrarian Unrest in South East Asia* (*Agitația agrară din sud-estul Asiei*), scrisă de Erich H. Jacoby[52].

Dacă fiecare situație din sud-estul Asiei se analizează separat, se întâlneşte o situație complicată suplimentară care poate fi calificată ca o situație locală transnațională, din moment ce comercianții şi creditorii sunt străini – chinezi sau indieni. Ostilitatea

---

[51] *The Granger Movement* (*Mişcarea fermierilor americani*), p. 6.
[52] Columbia University Press (Editura Universității Columbia), New York, 1949, pp. 210 şi 80.

economică fundamentală poate deveni, prin urmare, o animozitate rasială sau națională.

Clivajul dintre fundalul agricol din sudul Italiei şi cosmopolitul nord industrial, spune Rebelul, apărea ca o diferență internațională anterior unificării şi ca o chestiune internă ulterior unificării. Problemele şi sentimentele țăranilor sărăciți din sudul Italiei sunt comparabile cu problemele şi sentimentele aşa-numitelor „mase abundente" de imigranți din Asia. Diferențele dintre nordul şi sudul Sudanului devin o problemă în sfera relațiilor internaționale tripartite (Regatul Unit al Marii Britanii, Egiptul şi recent înființatul stat sudanez). În Nigeria şi în regiunea australiană Gold Coast (Coasta de Aur), conflictul economic dintre oamenii din interiorul țării şi oamenii care trăiesc pe coastă a existat din vremea triburilor, a continuat în timpul dominației britanice şi nu se va sfârşi odată cu zorii independenței. Distincția dintre intern şi transnațional este, mai degrabă, fragilă. Ideea oricărei persoane despre ceea ce constituie o „regiune" este aptă să fie artificială şi profund subiectivă. În zilele noastre, oamenii din Boston şi din New York pot simți, pe bună dreptate, că au o mai apropiată identitate de interes cu oamenii din India decât simțeau că au bunicii lor față de fermierii din Iowa. Legătura dintre liniştea domestică şi ajutorul furnizat zonelor defavorizate a început să fie apreciată în Statele Unite şi în Italia, iar aplicarea internațională a aceluiaşi principiu – pe care îl denumim astăzi „Programul de asistență tehnică pentru țările în curs de dezvoltare" („Point Four") – s-a regăsit în unul dintre punctele documentului redactat de Edward Mandell House în 1914 în scopul atenuării rivalității anglo-germane, precum şi în scopul prevenirii

izbucnirii Primului Război Mondial[53]. Programul Truman de asistență tehnică consta în aplicarea internațională a reglementării federale agricole, componentă a proiectului de reforme „New Deal", reglementare referitoare la cultivatorii de bumbac din sud. Pendulul revine, încă o dată, la aplicarea regională internă, așa cum ziarul *New York Times* din 25 octombrie 1955 relata din Denver că „Președintele Eisenhower va consulta anul viitor Congresul cu privire la adoptarea unei versiuni interne a Programului de asistență pentru țările în curs de dezvoltare (Programul „Point Four") pentru a ajuta regiunile națiunii aflate cronic în depresiune economică".

În ceea ce îi privește pe acționarii minoritari, continuă Rebelul, se citește destul de puțin, în aceste zile, despre „democrația corporatistă"[54], care semnifică acordarea unei atenții sporite solicitărilor pe care le formulează o serie de acționari împotriva structurilor executive în mâinile cărora a trecut controlul companiei, așa cum s-a demonstrat de către Berle și Means[55]. În același timp, se poate auzi despre procesul de democratizare a Statelor Unite, dar și

---

[53] Edward H. Buehrig, *Woodrow Wilson and the Balance of Power* (*Woodrow Wilson și echilibrul puterii*), Indiana University Press (Editura Universității Indiana), Bloomington, 1955, p. 187.

[54] *When Is a Stockholder a Nuisance?* (*Când este dăunător un acționar?*), Fortune (Revista „Bogăția"), vol. 49 (martie 1954), p. 86.

[55] Adolf A. Berle și Gardiner C. Means, *The Modern Corporation and Private Property* (*Corporația modernă și proprietatea privată*), Commerce Clearing House (Casa de Comerț și Compensare în regim „Clearing"), New York, Chicago, Washington, 1932.

despre Adunarea Generală a ONU, care, în componența sa extinsă, își asumă prerogative din ce în ce mai largi, printr-o serie de măsuri cum ar fi, de exemplu, cele luate prin Rezoluția „Uniți pentru Pace" și cele referitoare la controlul teritoriilor care nu se autoguvernează. Probabil că aceasta este o tendință umană generală.

Poți identifica, spune Rebelul, invadarea ariei interne a statului național de preocuparea crescândă pentru minorități, drepturile omului și convenția privind genocidul, respectiv pentru administrarea națiunilor colonizate sau care nu se autoguvernează. Compară aceste aspecte cu invadarea intimității corporatiste prin intermediul protecției conferite de justiție drepturilor acționarilor minoritari, din moment ce, astfel cum subliniază Lilienthal, „chiar și o creștere de rutină a prețului, care ar fi putut părea companiilor producătoare de oțel o chestiune a propriilor «afaceri private», a suscitat, nu cu multă vreme în urmă, o asemenea nemulțumire generală printre cumpărători, astfel încât a fost nevoie ca structurile executive ale sus-menționatelor companii să-și justifice prețurile unui comitet reunit al Congresului"[56].

Există o recentă și încă restrânsă tendință în domeniul dreptului societar din Statele Unite, în sensul că structurile federale executive ar trebui să aibă prerogative cvasi-judiciare de a conferi eficacitate juridică pretențiilor referitoare la administrarea defectuoasă a companiilor, așa cum se întâmplă acum în

[56] David E. Lilienthal, *Big Business: A New Era* (*Businessul mare: o nouă epocă*), Harper & Brothers, New York, 1953, p. 29.

anumite situații în ipoteza Departamentului Federal de Comerț, precum şi în ipoteza Departamentului de Garanții şi Schimb Valutar[57]. Procesele intentate de acționari au fost denunțate ca fiind „procese-grevă"[58], pe de o parte, însă au fost proclamate ca „realizând un progres enorm în trasarea politicilor sistemului societar", respectiv ca „factor educativ al structurilor corporatiste executive"[59], pe de altă parte. Însă legislația este, încă, fără putere în demersul de a interveni în multe „afaceri interne" corporatiste, aşa cum se plânge Timberg[60].

Cu patruzeci de ani în urmă, era de neconceput ca un stat care administrează colonii să poată fi tras la răspundere internațională pentru modul propriu-zis de administrare a acestora. Ipoteza intervenției umanitare provocate în anul 1906 de atrocitățile din statul Congo – colonizat de belgieni – poate fi considerată o excepție, însă, cel puțin din partea Statelor Unite, o preocupare a fost manifestată, discret şi în mod considerabil, în spatele scenei; alte state şi-ar fi putut justifica interesul în temeiul tratatelor

---

[57] George D. Hornstein, *A New Forum for Stockholders* (*Un nou forum pentru acționari*), Columbia Law Review (Revista de drept a Facultății de Drept Columbia), vol. 45 (1945), pp. 35, 362.

[58] Franklin S. Wood, *Survey and Report Regarding Stockholders' Derivative Suits* (*Evaluarea şi raportul privind procesele acționarilor referitoare la derivate*), Comitetul special cu privire la litigiul societar, Camera de Comerț a statului New York, 1944.

[59] Opinia judecătorului Rifkind în litigiul *Brendle v. Smith*, instanța din districtul de sud al oraşului New York, Suplimentul Federal, vol. 46 (1942), pp. 522, 525.

[60] *International Combines and National Sovereigns* (*Carteluri internaționale şi suverani locali*), p. 580.

generale[61]. Astăzi, în cadrul Națiunilor Unite, Consiliul de Tutelă dispune de o prerogativă cvasi-legală de a adopta o hotărâre în privința solicitărilor formulate de locuitorii din teritoriile aflate sub tutelă sau de alte state, în sensul că respectivele teritorii au fost necorespunzător administrate. Oricare dintre membrii Națiunilor Unite poate, în cadrul celui de-al Patrulea Comitet al Adunării Generale, contesta nu numai administrarea teritoriilor aflate sub tutelă, ci și a teritoriilor care nu se autoguvernează, astfel cum frații Gilbert sau doamna Wilma Soss, președintele Federației Femeilor Acționari din Companiile Americane, au/a hărțuit companiile „Bethlehem Steel", „Standard" din New Jersey sau Compania de Căi Ferate din Pennsylvania. Administratorul unei regiuni colonizate, care este adesea bruscat atunci când, exprimându-și punctul de vedere în sensul că reprezentanți ai altor membri ai Națiunilor Unite nu au experiență, nu au cunoștințele necesare sau nu-și asumă responsabilități care să le justifice punctele de vedere, sugerează efectuarea unor modificări ale modalității de administrare a teritoriului aflat sub tutelă. *Mutatis mutandis*, administratorul poate reacționa așa cum a reacționat Charles M. Schwab, președintele Consiliului de Administrație al companiei „Bethlehem Steel", atunci când Lewis Dusenberry Gilbert i-a sugerat să se pensioneze. „Este un moment regretabil, a spus Schwab, atunci când oricine formulează o asemenea sugestie. În cei treizeci și cinci de ani de când am fondat compania Bethlehem, mi-am dedicat întreaga viață și energie ca să o construiesc. Este munca mea de o viață și sunt

---

[61] Philip C. Jessup, *Elihu Root*, Dodd, Mead & Company, New York, 1938, vol. 2, p. 61.

mândru de ea"[62]. Criticii administratorilor coloniali manifestă intim, fără îndoială în mod autentic, o afecțiune pentru nativi. Consilierul general al Companiei de căi ferate „Central" din New York a întrebat, la un moment dat, pe asiduul acționar minoritar – doamna Wilma Soss (aceasta deținea 10 acțiuni din totalul acțiunilor companiei newyorkeze) – de ce a cauzat atât de multe neplăceri. „Întrucât iubesc compania «Central»", a răspuns doamna Soss, iar oficialul companiei i-a răspuns: „Te-aș ruga să mergi în altă parte şi să iubeşti altă companie de căi ferate"[63]. Câțiva dintre administratorii coloniali au sugerat că respectivii critici ar trebui să-şi manifeste dragostea față de o parte dintre propriii indigeni, de exemplu, față de indienii din Anzi sau din Amazon, respectiv față de grupul etnic „Naga" din Assam[64], de altfel, un exemplu suplimentar al corespondentului intra-național al unei situații transnaționale.

În mod cert, Națiunile Unite nu constituie o corporație şi statele membre nu sunt acționari, iar analogia este departe de a fi perfectă. Însă statul modern, la fel ca marea corporație, a dezvoltat, pentru diferite motive, o nouă sensibilitate la presiunile publice; iar legislația (Carta Națiunilor Unite sau baza americană

---

[62] John Bainbridge, *Profiles, The Talking Stockholder, II* (*Profiluri, Acționarul vorbăreț, II*), The New Yorker (Newyorkezul), 18 decembrie 1948, p. 33.

[63] *For Love* (*Pentru dragoste*), The New Yorker (Newyorkezul), 24 aprilie 1954, p. 26.

[64] A se vedea F. Van Langenhove, *La question des aborigènes aux Nations Unies: La thèse belge* (*Chestiunea aborigenilor la Națiunile Unite: teza belgiană*), Institutul regal colonial belgian, Secțiunea de Ştiințe Morale şi Politice, Memorii, 1954, Bruxelles, vol. 37, fasciculul 4.

de date legislative) a ținut cont de noua percepție socială. În timpul marii greve a cărbunelui antracit din 1902, un distins om de afaceri ar fi putut să spună: „Drepturile şi interesele lucrătorului vor fi protejate şi conservate – nu de agitatori ai pieței muncii, ci de creştini cărora Dumnezeu, în infinita sa înțelepciune, le-a conferit controlul intereselor patrimoniale ale acestei țări"[65]. A existat o dezaprobare publică, nu atât împotriva concepției doctrinare, cât împotriva a ceea ce mulți au considerat ca fiind blasfemie. Nu au trecut mulți ani de când Commodore Vanderbilt a spus: „Publicul să fie blestemat!". În aceeaşi perioadă colonială, administratorii şi misionarii au purtat şi mai poartă, cu pioşenie ipocrită, „povara omului alb" şi, cu paternalism frugal, căutau să se asigure că orice aventurier de tipul lui Gunga Din va purta cel puțin „o zdreanță neglijentă" şi că fiecare arcuire a corpului uman din Polinezia va fi ascunsă sub un material textil subțire.

Din nou trebuie să fim de acord că acționarul minoritar are, ca miză, un real interes patrimonial în afacerile companiei „sale", chiar dacă deține doar zece acțiuni din cele două milioane de acțiuni ale companiei, în timp ce nu este întotdeauna evident faptul că cei care se plâng de administrațiile coloniale sunt concediați din cauza unui umanitarism pur pe care l-ar fi putut practica, în anumite situații, cu mai mult succes acasă. Rămâne însă faptul că, de la Woodrow Wilson şi de la sistemul de administrare a teritoriilor instituit de Liga Națiunilor, la sistemele de administrare a teritoriilor, respectiv la sistemele aliaților, instituite de Franklin Roosevelt şi de Națiunile

[65] A se vedea Jessup, *Elihu Root*, vol. 1, p. 273.

Unite, manifestările unei treze conştiinţe sociale au apărut simultan în arealul intern şi internaţional. Mesajul electoral „New Freedom" („Noua Libertate") şi programul de măsuri „New Deal" („Noul Pact") nu au fost vândute numai pe piaţa internă.

Sărăcia este o buruiană perenă în grădina societăţilor umane. Însă, aşa cum dicţionarul Webster menţionează, „sărăcia este un termen relativ; ceea ce înseamnă sărăcie pentru un monarh ar fi bogăţie pentru o persoană care efectuează muncă necalificată". Germania s-ar putea simţi săracă atunci când doreşte să posede colonii sau să-şi realizeze scopul geopolitic „Lebensraum". Chile sau Indonezia s-ar putea simţi sărac, respectiv săracă, atunci când doreşte capital financiar pentru dezvoltarea economiei interne. Chestiunile care decurg din aceste curente, dorinţe sau nevoi ale ţărilor subdezvoltate pot fi calificate, mai degrabă, ca transnaţionale, iar nu ca internaţionale, din moment ce implică, haideţi să o spunem, nu numai relaţiile pe care le are Indonezia cu Statele Unite, ci şi, în egală măsură, relaţiile Indoneziei cu sursele private ale capitalului american, respectiv cu organizaţiile interguvernamentale, cum ar fi, de exemplu, Banca Internaţională pentru Reconstrucţie şi Dezvoltare. Aceste relaţii sunt caracterizate de resentimente şi de anumite atitudini ale celor săraci pe care oamenii bogaţi le consideră nerezonabile. „În anumite medii străine, distribuirea de ajutoare de către Statele Unite este privită nu numai ca o obligaţie, ci şi ca un drept"[66]. Reprezentantul

---

[66] Edward S. Mason, *Promoting Economic Development: The United States and Southern Asia* (*Promovând dezvoltarea economică: Statele Unite şi Asia de Sud*), Claremont College (Universitatea Claremont), Claremont, California, 1955, p. 15.

oficial al Statelor Unite, oricare ar fi acesta, nu a fost vreodată în ipostaza unui om de paie schimbat din funcție pentru motivul prezumat că a apărat cauza programelor de asistență internațională în scopul cumpărării de prieteni, respectiv în scopul de a crea o situație avantajoasă pentru Statele Unite.

Atunci când asemenea chestiuni pe care le descriem ating anumite proporții sau anumite grade de intensitate, trebuie făcut ceva în legătură cu acest aspect. Dacă nu se face nimic de către oamenii bogați, săracii pot recurge la violență în plan intern, la un război internațional sau pot solicita ajutor Adunării Generale a Națiunilor Unite. Atunci când demersul este inițiat de oamenii bogați, este vorba, în mod firesc, de un demers legal. Poate fi vorba despre un tratat intervenit între Marea Britanie şi Germania referitor la ariile de expansiune colonială în Africa, despre o reglementare federală de comerț, despre o reglementare federală agricolă, despre prevederile Acordului de înființare a Băncii Internaționale sau despre o rezoluție a Adunării Generale adoptată în favoarea SUNFED. Chestiunea nu este soluționată prin texte juridice, în sensul că sărăcia este scoasă în afara legii, ci prin faptul că, printr-un sistem de stabilire a impozitelor fiscale sau printr-un alt mod, cei care dispun de bogății pot fi obligați să-i ajute pe săraci. Atunci când capitalul străin s-a mutat în țările subdezvoltate, mai degrabă ca o reacție la oportunitatea economică, iar nu la decizia politică, dreptul internațional a dezvoltat reguli referitoare la protecția proprietății, în aşa măsură încât Max Huber (în calitate de arbitru în litigiul dintre Marea Britanie şi Spania) putea să spună: „Protecția diplomatică a cetățenilor față de prejudiciile suferite într-o țară

străină constituie una dintre cele mai importante instituții ale dreptului internațional"[67]. Pentru a reechilibra balanța, au fost perfecționate doctrinele Calvo şi Drago. În zilele noastre, echilibrele sunt căutate prin intermediul unei Comisii a Națiunilor Unite care are în vedere practicile restrictive de afaceri. Așa cum s-a menționat deja, aplicarea Programului Națiunilor Unite de asistență tehnică pentru țările în curs de dezvoltare („Point Four Program") a fost extinsă dincolo de granițele Națiunilor Unite, însă, cu două decenii mai devreme, reglementarea federală agricolă [Programul „Triple A" („Triplul A")] a îndeplinit o funcție similară pentru regiunile de bumbac, aflate în recesiune economică, din ținuturile sudice ale Statelor Unite. Mason a menționat[68] că, pe plan intern, diverse forme ale mecanismului de distribuire a venitului nu se manifestă ca „o consecință a ofrandelor voluntare făcute de cei prosperi; guvernul a obligat la efectuarea acestei distribuiri a venitului. Însă, în plan internațional, nu există, până în prezent, nicio autoritate care ar putea să oblige națiunile prospere să împartă propria bogăție cu națiunile sărace". Într-adevăr, nu există nicio autoritate în sensul că nu există nicio pârghie guvernamentală al cărei comandament să fie însăşi legea, dar există, poate, în egală măsură, o autoritate în versiunea presiunilor generate de rivalitățile comuniste vs. non-comuniste, de conştiința nevoii unei securități şi, poate, în versiunea presiunilor economice sau umanitare.

---

[67] *2 UN Reports of International Arbitral Awards* (*Culegerea Națiunilor Unite de sentințe arbitrale internaționale*, vol. 2), pp. 615, 636.

[68] *Promoting Economic Development* (*Promovând dezvoltarea economică*).

Desfăşurarea reuşită a Programului Națiunilor Unite de Asistență Tehnică a exercitat un avantaj suficient de puternic încât să determine o participare tardivă a Uniunii Sovietice. Achiziționarea de arme de către Egipt de la țările din blocul sovietic sau ofertele sovietice de ajutor financiar de a construi un baraj pe Nil pot fi la fel de influente în demersul de constrângere a Statelor Unite şi a Marii Britanii pentru a satisface cererea formulată în acest sens, ca şi cum ar fi existat o legislație internațională care să fi conferit un caracter legal obligatoriu respectivei cereri.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

2. Competența soluționării chestiunilor omenești

În speța *Lotus*, Curtea Permanentă de Justiție Internațională a statuat următoarele: „... tot ceea ce se poate cere unui stat este ca acesta să nu depășească limitele pe care dreptul internațional i le stabilește cu privire la propria competență; în cadrul acestor limite, fundamentul legitim al exercitării competenței sale rezidă în propria suveranitate"[1].

A fost nevoie de o mare cantitate de cerneală împrăștiată pe hârtie pentru a stabili dacă există sau nu există o obligație legală de respectare a dreptului internațional. În teoria tradițională sau clasică, persoana fizică nu are însă această obligație, întrucât dreptul internațional o ignoră, respectiv se adresează numai statelor. Potrivit aceleiași teorii tradiționale sau clasice, statul are această obligație, însă argumentele invocate în sprijinul acestei afirmații sunt multiple și variate. Instanțele naționale de judecată și-au fundamentat raționamentele pe dreptul internațional și, reluând diverse justificări teoretice, au găsit în dreptul internațional norma necesară pentru soluționarea litigiilor. Nimeni nu se îndoiește de faptul că autoritățile competente ale unui stat pot să direcționeze înfăptuirea acestui aspect printr-un

[1] Curtea Permanentă de Justiție Internațională, seria A, nr. 10, 1927, p. 19.

proces constituțional sau legislativ. Urmăriți încorporarea din abundență a dreptului internațional de constituțiile Republicii Federale Germane, Austriei și ale altor state[2], precum și de textele legislative obișnuite prin care se instituie imunități diplomatice. Rațiunile și modalitățile de înfăptuire ale acestui proces încă mai constituie interesante domenii de cercetare, însă noi ne aflăm în cadrul unui demers diferit[3]. Scopul nostru actual este să examinăm care dintre autorități au de a face, în mod efectiv, cu situații transnaționale și cu ce tip de situații transnaționale. Într-un limbaj uzual, această chestiune poate fi catalogată ca fiind o problemă de competență.

În cele mai multe dezbateri referitoare la competență, o distincție este creionată între litigiile penale și litigiile civile, iar regulile de competență diferă în funcție de categoria în care litigiul este încadrat. Cărțile de drept internațional au de-a face, în general, numai cu jurisdicția sau competența din materia dreptului penal, cu excepția, de exemplu, a chestiunilor din materie maritimă și aeriană, precum și a chestiunilor privind competența din materia dreptului privat care

---

[2] Exemplele sunt furnizate de Herbert W. Briggs, *The Law of Nations* (*Legea națiunilor*), ediția a 2-a, Appleton-Century-Crofts, New York, 1952, p. 58.

[3] Pentru a evita orice neînțelegere, aș insera ideea potrivit căreia, după ani de contact practic cu afacerile internaționale și după o reflectare suplimentară, nu găsesc niciun motiv pentru a-mi schimba punctul de vedere exprimat în volumul *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), capitolul 1, în sensul că dreptul internațional constituie un valoros și eficace sistem de norme care este respectat în întregul său, întocmai ca dreptul național.

decurg din doctrinele suveranității și imunității diplomatice. Codificările doctrinare referitoare la conflictul de legi, cum ar fi, de exemplu, *Codificarea* Institutului de Drept American, acordă atenție, în general, competenței din materia dreptului privat[4]. Se găsește cineva care să spună că dreptul internațional public nu reglementează conflictul de legi, însă un mecanism terminologic este utilizat de o serie de doctrinari în scopul identificării chestiunilor internaționale de drept penal prin utilizarea denumirii „drept internațional penal"; această denumire este, într-adevăr, titlul unui capitol din Codul Bustamante.

În general, pare clară distincția între delictele din materie civilă și delictele din materie penală, însă această distincție nu este, întotdeauna, pertinentă; și chiar recent a fost nevoie să se stabilească de Curtea Supremă cum anume trebuie efectuată calificarea procedurilor judiciare (civile sau penale). Litigiile implicau proceduri referitoare la delicte care puteau fi calificate fie ca proceduri de drept civil, fie ca proceduri de drept penal; regulile procedurale aplicabile erau diferite în funcție de tipul de delict de care era vorba în respectivul litigiu. Așadar, atât timp cât litigiile se reduc la aspecte de procedură, o serie de formulări jurisprudențiale ilustrează ideea potrivit căreia linia de demarcație dintre chestiunile de drept civil și chestiunile de drept penal poate implica efectuarea cel puțin a unei analize prudente. În 1922, Curtea, prin domnul judecător Brandeis, a statuat următoarele: „Atunci când o amendă este stabilită parțial cu titlu de reparare a prejudiciului suferit de

[4] Din cele 738 de pagini, *Codificarea* Institutului de Drept American dedică patru pagini infracțiunilor.

petent şi parțial cu titlu de pedeapsă, caracteristica de drept penal a măsurii dispuse este precumpănitoare şi îşi menține această particularitate în considerarea exercitării căii de atac"[5]. În 1941, Curtea, prin domnul judecător Douglas, a citat dintr-o hotărâre pronunțată cu doi ani înainte în sensul că, „de vreme ce anumite fapte concrete nu se adaptează întotdeauna cu uşurință clasificării delictelor în civile sau penale, un delict este considerat ca fiind de drept civil atunci când pedeapsa este aplicată, în întregime, cu titlu de reparație propriu-zisă, serveşte numai scopurilor petentului şi nu s-a intenționat ca pedeapsa să fie un element care să descurajeze ofensele aduse publicului larg"[6]. Şase ani mai târziu, în litigiul *John L. Lewis*, Preşedintele Vinson a rostit următoarele: „Bunul-simț ar recunoaşte acel comportament ca fiind subsumabil atât delictului din materie civilă, cât şi delictului din materie penală. Aceleaşi fapte ar putea îndreptăți o instanță de judecată să dispună măsuri coercitive şi punitive"[7]. Litigiile *Union Tool* (*Acțiunea Sindicală*) şi *United Mine Workers* (*Minerii Uniți*) par să sugereze că elementul „pedeapsă" califică un comportament ca fiind incriminat de dreptul penal, însă litigiilor civile le sunt familiare despăgubirile punitive. Judecătorul Brandeis a menționat că o amendă poate avea caracter reparator, însă, în

---

[5] *Union Tool Co. v. Wilson*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 259 (1922), pp. 107, 110.

[6] *Nye v. United States*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 313 (1941), pp. 33, 42, citând *McCrone v. United States*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 307 (1939), pp. 61, 64.

[7] *United States v. United Mine Workers of America* (*Asociația minerilor din America*), Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 330 (1947), pp. 258, 298-299.

jurisprudența *McCrone*, Curtea a indicat că pedeapsa are rolul „numai de a satisface interesele reclamantului", însă nu şi „rolul de a acționa cu titlu de factor descurajant pentru ofensele aduse publicului larg, pe de o parte, în timp ce, pe de altă parte, într-o serie de litigii civile, despăgubirile suplimentare pot să satisfacă interesele statului, cu titlu de factor descurajant pentru respectivele ofense". Walton Hamilton a subliniat că „Statul poate conferi, pe deplin conştient, unei acțiuni în răspundere civilă delictuală statutul de instrument necesar satisfacerii unui scop public. Este posibil ca, printr-un act legislativ, să se stabilească răspunderea făptuitorului pentru acțiunile şi practicile pe care statul încearcă să le prevină în proporție dublă sau chiar cvadruplă față de cuantumul propriu-zis al prejudiciului actual". Acesta citează reglementări care au această concepție într-o serie de situații, cum ar fi, de exemplu, situația incendierii neglijente, situația cercetărilor abuzive, situația preluărilor abuzive de terenuri sau, în egală măsură, situația acțiunilor în obținerea, potrivit reglementării „Sherman Act", a unor despăgubiri în cuantum triplu. „Prevederea referitoare la multiplicarea cuantumului despăgubirilor poate constitui un substitut pentru sau o completare a procedurii de drept penal"[8]. În litigiile privind neîndeplinirea obligației de sprijin familial, astfel inițiate împotriva soțului care şi-a abandonat companionul, factorii punitivi şi factorii care au rol descurajant sunt folosiți în tandem cu factorii care au caracter de despăgubire. Însă cerințele legale referitoare la stabilirea competenței de

[8] Walton H. Hamilton, articolul referitor la *Despăgubiri*, în „Encyclopedia of the Social Sciences" („Enciclopedia ştiințelor sociale"), 1935, pp. 4, 699.

soluționare a litigiilor nu variază întotdeauna în funcție de reținerea existenței unor asemenea finalități legislative punitive; încă mai sunt catalogate procedurile ca fiind civile sau penale, iar regulile privind competența de soluționare a litigiilor civile şi penale funcționează diferit. Potrivit jurisprudenței Curții Supreme din materia delictelor, trebuie să fie efectuată o distincție pentru a identifica pașii procedurali care trebuie urmați, chestiune care, la rândul ei, diferă după cum procedurile au natură civilă sau penală. În jurisprudența *Nye*, s-a pus o problemă de competență, iar hotărârea Curții Supreme referitoare la Minerii Uniți reținea că instanța inferioară a soluționat, în absența juraților, litigiul în care erau implicați pârâții. În cunoscutul litigiu *Blackmer*, pârâtul a fost judecat *in absentia*. Admițând că anumite reguli de drept constituțional din Statele Unite stabilesc cerința ca anumite proceduri să se conformeze, în mod obligatoriu, standardelor unui proces echitabil, se poate pune problema dacă există, în mod determinant, o justificare reală atât în sensul instituirii unor norme juridice diferite cu privire la competența de soluționare a litigiilor civile şi penale, cât şi, pe bună dreptate, în sensul încredințării reglementării propriu-zise a competenței din materie civilă şi penală unor sistematizări distincte de norme juridice – dreptul internațional şi conflictul de legi.

„Competența înseamnă putere", a spus domnul judecător Holmes[9]. Însă este dificil să definim puterea,

[9] *Michigan Trust Co. v. Ferry*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 228 (1913), pp. 346, 356.

așa cum este dificil să definim competența[10]. Conceptul teritorialității a fost puternic înrădăcinat în mintea lui Holmes. Acesta vorbea despre „vechiul concept al suveranității personale", care a fost menținut viu „într-o oarecare măsură". Au avut loc „aplicații uimitoare" ale ideii potrivit căreia „actele legislative ale Parlamentului sunt obligatorii pentru cetățenii britanici oriunde s-ar afla aceştia". „Orice legislație este *prima facie* teritorială", iar actele legislative ar trebui să fie interpretate în sensul că „s-a intenționat ca aplicarea acestora să se limiteze la granițele teritoriale în cadrul cărora legiuitorul dispune de o prerogativă publică generală şi legitimă". Judecătorul Holmes considera că legea „se adresează, în general, persoanelor care îşi desfăşoară viața în cadrul competenței instanțelor de judecată". Aceste pasaje, astfel citate din bine-cunoscuta jurisprudență *Banana* (*Banana Case*)[11], sunt reprezentative pentru concepția teritorialistă, care a fost, o lungă perioadă de timp, dominantă în gândirea juridică anglo-americană.

Nu este nevoie să existe un dezacord cu privire la modul în care Curtea Supremă a interpretat legislația anti-monopol „Sherman", însă aspectele de fapt ale litigiului relevă o interesantă situație transnațională. Două corporații americane, aflate în concurență în America Centrală pe piața comercializării de banane,

---

[10] Am analizat această parte a problemei în *Power, Facts and Law. Proceedings of the American Society of International Law* (*Putere, fapte şi drept. Culegerea de contribuții academice a Asociației Americane de Drept Internațional*), 1955, p. 1.

[11] *American Banana Co. v. United Fruit Co.*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 213 (1909), p. 347.

au fost implicate în atât de familiarul joc de influențare a acțiunii politice exercitate de guverne locale străine, în acest caz fiind vorba despre guvernele din Columbia, Panama şi Costa Rica. Existau multiple complicații internaționale în fundal, din moment ce evenimentele descrise în acțiunea reclamantului au avut loc înainte sau după ce Theodore Roosevelt „a preluat Panama" în vederea construirii canalului Panama. Cu numai şapte sau opt ani înainte, Secretarul de Stat Olney i-a comunicat Marii Britanii că autorizația formală emisă de Statele Unite avea putere de lege în America Centrală „asupra subiectelor de drept în considerarea cărora îşi limita, din punctul de vedere al domeniului de aplicare, interpunerea". Însă reclamanta „Compania Banana" a susținut că nu au avut succes propriile eforturi derulate în scopul securizării interpunerii Statelor Unite, astfel efectuate în numele acesteia, iar litigiul inițiat la Curtea Supremă nu avea natura unui litigiu internațional în adevăratul sens al cuvântului. Din moment ce comportamentele – în legătură cu care erau formulate nemulțumiri – s-au ivit în America Centrală, Holmes a susținut că s-au ivit „în afara jurisdicției Statelor Unite". Dacă însă competența înseamnă putere, este clar că, în acele zile, Statele Unite avea în Costa Rica tot atâta putere câtă avea în statul Virginia de Vest, a cărui întindere teritorială este cu o treime mai mare. Cu toate acestea, Holmes nu vorbea despre acel tip de putere, întrucât a susținut că statul Costa Rica a acționat „în temeiul propriei puteri suverane", iar „reala accepțiune a suveranității constă în faptul că un ordin oficial emis de suveran constituie legea însăşi"[12]. Însă Holmes ar fi putut

[12] Olney a susținut, în egală măsură, că Statele Unite constituia, „practic, un suveran asupra acestui teritoriu".

continua să repete punctul său de vedere, în sensul că suveranul emite legislație cu aplicare numai în limitele propriului teritoriu sau, pentru a utiliza cuvintele domnului Președinte, judecătorul Marshall, competența suveranului este „în mod necesar exclusivă și absolută"[13]. Dacă cineva analizează astăzi această chestiune, poate ajunge la concluzia că este departe de a fi, în mod obligatoriu, chiar așa și că puterea suveranului nu este, de fapt, nici exclusivă, nici absolută în cadrul propriului teritoriu; iar această idee își menține valabilitatea indiferent dacă vorbim în termeni de putere legală sau extralegală. Nu este vorba nici despre putere (competență jurisdicțională) limitată la respectivul teritoriu. „Vechea noțiune a suveranității personale" ar fi putut fi, fără îndoială, temeiul demersului inițiat de Congres în sensul direcționării cetățenilor Statelor Unite, inclusiv în sensul direcționării corporațiilor, pentru a acționa, respectiv pentru a nu acționa într-un anumit mod, oricare ar fi fost acesta. Această „veche noțiune" este, într-adevăr, veche și nouă deopotrivă, întocmai ca teoria teritorialității. „Istoria tuturor legilor debutează cu o întreagă concepție personalistă asupra legii: fiecare om are numai drepturile și obligațiile care i-au fost conferite de legile propriului trib, oraș sau ale propriei forme de organizare socială și nu poate fi judecat de alții"[14]. Așa fiind, în sistemul juridic germanic al Europei Occidentale, legea era

---

[13] Jurisprudența *The Schooner Exchange v. McFaddon*, Culegere de decizii ale Curții Supreme a SUA, editată de judecătorul William Cranch, vol. 7 (1812), pp. 116, 135.

[14] William Eric Becket, *The Exercise of Criminal Jurisdiction Over Foreigners* (*Exercitarea competenței de drept penal asupra străinilor*), British Yearbook of International Law (Anuarul britanic de drept internațional), vol. 6 (1925), pp. 44, 51.

tribală, anume avea un caracter personal. În perioada nomazilor, legea ar fi putut avea cu dificultate un alt caracter, însă, atunci când principiul teritorialității a fost inițiat în Evul Mediu, a fost adoptat cu o surprinzătoare rapiditate[15]. Totuşi, chiar şi în perioada feudală timpurie, nu exista „nicio lege teritorială aşa cum o înțelegem astăzi – anume un sistem de norme juridice aplicabile tuturor celor care se află pe un anumit teritoriu, indiferent dacă aceştia sunt sau nu sunt străini"; sistemul legii personale a continuat să se aplice[16]. Întrucât hoții, escrocii şi ucigaşii călătoreau din oraş în oraş şi fiecare oraş era afectat de distrugerile produse de aceştia, era posibil ca răufăcătorii să fie pedepsiți în oricare dintre oraşele în care erau identificați, indiferent de locul săvârşirii faptelor antisociale. Având în vedere conotația pe care denumirea „Nürnberg" o are pentru noi astăzi, este interesant să găsim consemnat faptul că, în secolul al XV-lea, atunci când răufăcătorii erau prinşi într-un anumit oraş, „se obişnuia să se trimită un mesaj autorităților de la locul în care se afla reşedința anterioară a acestora pentru a obține informații despre faptele antisociale săvârşite de ei"[17]. Teritorialitatea strictă a legii nu era compatibilă cu faptul că legăturile

---

[15] Josef Kohler, *Internationales Strafrecht* (*Drept internațional penal*), Ferdinand Enke, Stuttgart, 1917, p. 20.

[16] Abraham C. Bernheim, *The History of the Law of Aliens* (*Istoria legii străinilor*), J.F. Pearson, New York, 1885, pp. 19, 32; Edmund Munroe Smith, articol referitor la *Law of Nationality* (*Legea naționalității*), în „Encyclopedia of Political Science, Political Economy, and of the Political History of the United States" („Enciclopedia de ştiințe politice, economie politică şi de istorie politică a Statelor Unite"), editor J.J. Lalor, Chicago, 1883, pp. 2, 943.

[17] Kohler, p. 45.

feudale străbăteau frontierele naționale și, astfel, aveau un aspect transnațional[18].

Într-o altă arie geografică, în care se aplica dreptul islamic, se punea accentul pe legea personală, iar nu pe legea teritorială, iar în Islam se credea, pe bună dreptate, că numeroasele și multiplele corpuri de norme ar trebui să fie aplicabile pe același teritoriu tuturor populațiilor care aveau religii diferite – arabi, creștini, evrei[19]. Acest sistem înlesnea încheierea tratatelor ulterioare, cunoscute sub denumirea de „capitulații", tratate potrivit cărora vest-europenii și americanii trăiau în țări islamice potrivit propriilor legi. Contrar tratatelor „inegale", care garantau extrateritorialitatea în China și Japonia, aceste tratate nu constituiau capitulări în fața puterii occidentale, însă se numeau „capitulații" întrucât erau împărțite în *capitula* numerotate sau în scurte capitole[20]. Și tot așa aflăm că, în 1952, Curtea Internațională de Justiție vorbea despre „istoria vechiului conflict dintre cele două concepții referitoare la lege și la competență: prima concepție era întemeiată pe persoane, iar cealaltă concepție era întemeiată pe teritoriu. Prerogativa jurisdicției consulare a fost proiectată pentru situația în care legea marocană era, esențialmente, personală ca natură și nu ar fi putut să fie

---

[18] Nussbaum utilizează adjectivul „transnațional" cu ocazia descrierii acestei situații în *A Concise History of the Law of Nations* (*O istorie concisă a dreptului națiunilor*), p. 22.

[19] Majid Khadduri, *War and Peace in the Law of Islam* (*Război și pace în dreptul islamic*), The Johns Hopkins Press, Baltimore, 1955, p. 141 și urm.; Najib Armanazi, *L'Islam et le droit international* (*Islamul și dreptul internațional*), Ed. Picart, Paris, 1929, p. 48.

[20] Nussbaum, p. 55.

aplicată străinilor"[21]. Până nu demult, același sistem al legii personale putea fi găsit în coloniile olandeze și britanice.

Astăzi, țările din sistemul de *common law* tratează principiul teritorialității legilor ca fiind fundamental, însă au adoptat și au extins constant aplicațiile principiului personalității legilor, principiu devenit pentru respectivele țări noul principiu. Țările din sistemul de drept continental accentuează importanța principiului personalității legilor, însă acceptă, în egală măsură, principiul teritorialității legilor. Accentul pus în sistemul de drept englez pe elementul teritorialității legilor își extrage originea din poziția insulară a Angliei, țară care nu are granițe teritoriale internaționale și care cunoaște numai granițele dintre regiuni sau subunități teritoriale. În cadrul demersului de centralizare cu ușurință a probatoriului, respectiv de simplificare a modalității de audiere a martorilor și de facilitare a relatării – de către vecinii apropiați – a aspectelor de fapt, locul săvârșirii faptei era, în mod evident, cel mai potrivit de luat în considerare; astfel că principiul – conform căruia procesul se desfășoară în locul potrivit pentru părți – a evoluat spre principiul competenței teritoriale[22].

---

[21] Jurisprudența privind drepturile cetățenilor Statelor Unite ale Americii în Maroc, hotărârea din 27 august 1952, Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, 1952, pp. 176-191.

[22] Thomas P. Fry, *The International and National Competence of Australian Parliaments to Legislate in Respect of Extra-Territorial Crime (Including War Crimes)* [*Competența internațională și națională a parlamentelor australiene de a legifera cu privire la infracțiunile extrateritoriale (inclusiv cu privire la infracțiunile de război)*], Colecția de lucrări științifice a

Această afirmație ultra-simplificată poate fi criticată, însă este, în mod rezonabil, sugestivă. Cineva poate considera repetitiv accentul pus pe importanța chestiunilor privind efectuarea probatoriului la locul săvârșirii infracțiunii. Astfel cum Lauterpacht explică: „Regula competenței teritoriale este comodă în materia probelor. Această regulă nu constituie o exigență a demersului de înfăptuire a justiției şi nici chiar un postulat esențial pentru suveranitatea statului"[23].

Regula comodă din materia probelor nu a împiedicat totuşi expansiunea teoriei teritorialiste spre aplicațiile sale subiective şi obiective care sunt uşor de acceptat de către teritorialiştii stricți, deşi respectivele aplicații au o legătură îndepărtată cu materia probelor. Justificarea inițială a acestei reguli s-ar potrivi, cu dificultate, lui John Doe în ipoteza în care este rugat de Richard Roe, prietenul lui, să vină în Bufallo pentru a merge să îl secundeze într-un duel la care a fost provocat de William Soanso din Montreal şi care are loc în Canada. John merge cu Richard în Canada; în timp ce Richard este rănit mortal în duel de către William, John are paltonul lui Richard pe braț. La întoarcerea sa în Buffalo, John ar putea fi pus sub acuzare pentru omor de gradul al doilea în conformitate cu Secțiunea 1047 din Capitolul 41 din

---

Universității „Queensland", Facultatea de Drept, vol. 1, nr. 2 (1947), p. 9.

[23] Hersch Lauterpacht, *Allegiance, Diplomatic Protection and Criminal Jurisdiction over Aliens* (*Apartenență, protecție diplomatică şi competența din materie penală asupra străinilor*), Revista Facultății de Drept din Cambridge, vol. 9, nr. 61 (1945-1947), pp. 330-348.

Legislația actualizată a statului New York (1923)[24]; şi, în egală măsură, William ar putea fi ulterior pedepsit, potrivit teoriei teritorialității, în New York, dacă, în timp ce trecea prin New York, i-ar veni ideea să-şi bată, mortal, câinele şi şi-ar duce la îndeplinire această idee în Canada[25].

Atunci când un stat intenționează să identifice şi să pedepsească pe un răufăcător în urma desfăşurării

---

[24] „Secțiunea 1047. O persoană care a fost desemnată anterior să participe la un duel pe teritoriul unui stat, însă participă la un duel pe teritoriul altui stat şi, procedând astfel, îi cauzează o rană oponentului său, din cauza căreia acesta din urmă decedează, sau cel care inițiază sau participă la un asemenea duel, în calitate de secundant sau de asistent al oricăreia dintre părțile participante la duel, este vinovat de omor de gradul doi şi poate fi acuzat, judecat şi condamnat în orice subdiviziune teritorială a statului".

[25] Legislația statului New York, 1923, capitolul 41: „Secțiunea 195. O persoană care părăseşte acest stat cu intenția de a eluda oricare dintre prevederile acestui articol sau care săvârşeşte orice faptă în afara acestui stat, faptă interzisă de prezentele prevederi, sau care, fiind rezidentă a acestui stat, săvârşeşte, în conformitate cu respectiva intenție, orice faptă în afara acestui stat, faptă care ar putea fi pedepsită în acest tip de circumstanțe, dacă ar fi săvârşită pe teritoriul acestui stat, este pedepsibilă în acelaşi mod în care aceeaşi persoană ar fi pedepsită dacă ar fi săvârşit respectiva faptă pe teritoriul acestui stat". Ambele exemple sunt preluate din *Research in International Law under the Auspices of the Faculty of the Harvard Law School, II: Jurisdiction with Respect to Crime* (*Activitatea de cercetare în dreptul internațional desfăşurată sub auspiciile Facultății de Drept Harvard, II: Competența în materia infracțiunii*), citată, în continuare, „Raportul de cercetare Harvard", publicată în American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 29 (1935), Supliment, p. 485.

unei complicate investigații polițienești, survin stranii indicii referitoare la teritorialitate. Așa fiind, o instanță germană de judecată l-a condamnat pe un bărbat pentru motivul de a fi strigat „Vive la France!" în Franța, aproape de granița germană, întrucât strigătul a produs efecte în Germania, în sensul că a fost auzit acolo[26]. O instanță de judecată din statul Georgia a proclamat sanctitatea principiului teritorialității prin faptul că a reținut competența instanțelor de judecată din statul Georgia de a condamna – pentru fapta de agresiune fizică săvârșită cu intenția de a ucide – o persoană care se afla pe malul, astfel localizat în statul Carolina de Sud, al râului Savannah și care a împușcat o altă persoană aflată într-o barcă aflată pe malul, astfel localizat în statul Georgia, al aceluiași râu; glonțul nu a atins ținta umană vizată și a intrat în apa georgiană. Instanța de judecată a statuat următoarele: „Bineînțeles că prezența acuzatului în acest stat este determinantă pentru a califica fapta sa ca fiind săvârșită în acest stat, însă prezența nu trebuie să fie efectivă, ci poate să fie subînțeleasă... Așa fiind, dacă o persoană aflată în statul Carolina de Sud trage, cu intenția de a ucide, un glonț înspre statul Georgia, legislația o privește ca fiind «însoțitorul» glonțului și ca fiind reprezentată de acesta până în momentul în care își atinge ținta... Împreună cu acompaniatorul lugubru, glonțul a pornit dintr-o parte spre altă parte și a continuat propriul traseu până în momentul în care a încetat să se mai miște și, prin urmare, într-o accepțiune juridică, a fost în mișcare din momentul în care

[26] *Ibidem*, p. 494.

glonțul a trecut linia de graniță a statului Carolina de Sud până în momentul în care s-a oprit în statul Georgia"[27].

Imediat ce operează trecerea de la realitatea „prezenței implicite" la ficțiunea acesteia, se deschide ușa către extinderile generoase ale competenței. Dacă o persoană acompaniază, în mod teoretic, un glonț, un colet de prăjituri otrăvite sau o scrisoare frauduloasă, respectiva persoană poate, în egală măsură, acompania un complot pus la cale în străinătate împotriva securității naționale a unui stat, deși complotul eșuează în integralitate. În acest moment, tendința este să se omită delimitările teritoriale și să se accepte un alt fundament al competenței, acesta fiind principiul exercitării competenței în afara granițelor teritoriale. Tranziția spre acest principiu este mai facil de realizat, imediat ce se admite – așa cum se și întâmplă – că teoria competenței personale este, în egală măsură, acceptabilă.

Teoria competenței personale nu are nicio legătură, reală sau fictivă, cu teoria competenței teritoriale. „În temeiul obligațiilor pe care le impune cetățenia, a spus, în litigiul *Blackmer*[28] soluționat de Curtea Supremă, domnul Președinte, judecătorul Hughes, Statele Unite a reținut, cu privire la *Blackmer*, competența de soluționare a litigiului, iar *Blackmer* se supunea legilor americane, care îi erau aplicabile într-o țară străină". „Litigiul *Banana*, a explicat

---

[27] *Simpson v. State*, Culegerea de decizii ale instanțelor din Georgia, SUA, vol. 92 (1893), pp. 41, 43, 46.

[28] *Blackmer v. United States*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 284 (1932), pp. 421, 436.

domnul președinte, judecătorul Hughes, a constituit o chestiune de interpretare, iar nu o chestiune de putere legislativă". În condițiile în care legislația multor țări restricționează, prin instituirea de condiții și garanții, exercitarea competenței de pedepsire a propriilor cetățeni pentru infracțiunile săvârșite în străinătate, iar fiecare stat este liber să stabilească pentru el însuși dacă adoptă asemenea condiții și garanții, Raportul de cercetare Harvard este corect numai într-o anumită privință, și anume în privința în care limitările existente tind „să confirme curentul de gândire potrivit căruia competența întemeiată pe cetățenie este evaluată mai degrabă ca având caracter subsidiar față de competența teritorială a statului în care a fost săvârșită infracțiunea"[29]. Proiectul Raportului de cercetare Harvard este favorabil regulii identificate în conținutul legislațiilor câtorva țări, regulă potrivit căreia, dacă o persoană este, în momentul săvârșirii infracțiunii, cetățean străin, respectiva persoană poate fi condamnată de statul a cărui cetățenie o avea acea persoană în momentul inițierii procedurii de punere sub acuzare și, invers, statul poate condamna pe un străin care era cetățeanul său în momentul săvârșirii infracțiunii. Cu alte cuvinte, puterea unui stat poate pătrunde în trecutul și în viitorul omului. O serie de state exercită propria competență de soluționare a litigiilor dacă legătura individului cu statul în discuție este numai o legătură de domiciliu, indiferent de faptul dacă cetățenia sau legătura de domiciliu implică, într-adevăr din punct de vedere istoric, pretenția cea mai veche. În litigiul privindu-l pe William Joyce, poreclit „Lordul Haw-Haw", instanța engleză a dezvoltat teoria potrivit

[29] Raportul de cercetare Harvard, p. 531.

căreia un străin ar trebui să continue să respecte legea chiar şi în perioada de timp în care se află în străinătate şi, prin urmare, în caz de nerespectare a acesteia, ar trebui să fie condamnat pentru infracțiunea de trădare săvârşită în străinătate[30].

De obicei, oricine se gândeşte la raportul de cetățenie ca la un raport care implică o legătură mai degrabă strânsă între persoana fizică în discuție şi stat, însă nu este obligatoriu să se întâmple întotdeauna aşa. În cadrul îndelungatei bătălii de instituire a dreptului de expatriere, guvernul Statelor Unite a considerat necesar să accepte ideea potrivit căreia cetățenia ar putea, la fel de bine, să nu fie ceea ce ar trebui să fie. Mulți imigranți au venit în Statele Unite pentru a se sustrage de la îndeplinirea unor anumite obligații, cum ar fi, de exemplu, obligațiile de îndeplinire a serviciului militar, astfel instituite de țările lor de origine. După ce rămân în Statele Unite perioada minimă de timp stabilită de legile noastre de naturalizare, aceştia se întorc în ținuturile natale şi manifestă lipsă de respect față de autoritățile de recrutare. Prin tratat internațional şi prin modificarea propriilor legi am admis ideea potrivit căreia această situație era frauduloasă, iar, în această situație, fie „se prezuma" că persoana fizică respectivă s-a auto-expatriat, fie naturalizarea acesteia ar fi putut să fie anulată. Legătura dintre Statele Unite şi un expatriat prezumat ar putea să nu fie un temei rezonabil pentru exercitarea competenței personale potrivit principiului naționalității. Nu este nici rezonabil pentru un stat totalitar, care nu recunoaşte dreptul

---

[30] *Joyce v. Procurorul General* (1946) A.C. 347, litigiu evidențiat de Lauterpacht, p. 330.

de expatriere, să invoce, în temeiul principiului personalității, propria competență asupra unei persoane fizice care a reușit de-a lungul multor ani anteriori să se sustragă de la îndeplinirea obligațiilor, respectiv care și-a stabilit permanent domiciliul în Statele Unite, chiar dacă nu s-a și naturalizat. Curtea Internațională de Justiție a refuzat să recunoască dreptul statului Liechtenstein de a-și însuși plângerea formulată de Nottebohm. A fost formulată o acțiune împotriva Guatemalei atunci când s-a acreditat ideea potrivit căreia naturalizarea lui Nottebohm în Liechtenstein nu se întemeia pe o „legătură de atașament" între acesta și respectiva țară[31]. O instanță districtuală de judecată din Statele Unite a statuat în sensul că naturalizarea lui Fritz von Opel în Liechtenstein constituia o „cetățenie de complezență", din moment ce acesta nu a fost niciodată în țară, cu excepția situației în care a călătorit în respectiva țară, respectiv nu a prestat niciodată un jurământ de credință, deși a plătit 10.000 de dolari pentru propria naturalizare în Liechtenstein[32]. O instanță internațională sau o instanță națională ar putea analiza, în egală măsură, aplicațiile fictive ale teoriei teritoriale. Însă, în loc să fie nominală, cetățenia poate, spre deosebire de domiciliu, să fie dublă, iar persoana cu dublă cetățenie poate constitui subiectul unor noțiuni juridice contradictorii a căror eficacitate juridică este similară.

---

[31] Litigiul *Nottebohm* (a doua etapă procedurală), hotărârea din 6 aprilie 1955, Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, 1955, pp. 4-26.

[32] *Uebersee Finanz-Korporation v. Brownell*, instanța districtuală de judecată, Columbia, Suplimentul Federal, vol. 133 (1955), pp. 615, 619.

În afară de cetățenie, domiciliu sau de loialitate, mai există şi alte legături care sunt invocate în sprijinul teoriei competenței personale. Ipoteza unui străin care a fost funcționar public într-un stat străin pare să fie o situație de rezonabilitate evidentă, iar la această ipoteză se referă legislația mai multor țări. Raportul de cercetare Harvard confirmă această ipoteză şi, în egală măsură, ipoteza specială de competență exercitată asupra unui străin angajat ca membru al personalului unei nave sau al unui avion aparținând unui stat, chiar dacă infracțiunea nu a fost săvârşită la bordul navei sau la bordul aeronavei. Pretenția referitoare la exercitarea competenței (pretenție rar invocată) se întemeiază, din nou, pe legătura, uneori descrisă ca loialitate temporară, pe care membrii echipajului o datorează statului de pavilion[33].

Odată ce se admite aplicarea teoriei competenței „de protecție", se pot identifica atât o practică variată, cât şi acceptarea generală a unui principiu fundamental care antedatează, într-adevăr, crearea statului modern, respectiv apariția teoriei teritorialității[34]. Pe întinderile nesfârşite de apă se inițiază acțiuni care afectează securitatea şi integritatea statului, iar din ce în ce mai multe nave aparținând unor suveranități diferite se întâlnesc şi manifestă atitudini ostile în acele ape. Lauterpacht sugerează că amploarea utilizării acestui tip de competență se datorează „progreselor tehnice din domeniul comunicațiilor", iar, ca o consecință a acestor progrese, „importanța simplei

[33] Raportul de cercetare Harvard, p. 542.

[34] A se vedea cele menționate mai sus şi Raportul de cercetare Harvard.

distanțe fizice şi, prin urmare, importanța principiului teritorialității s-au diminuat corespunzător"[35]. Deşi este bine fundamentat şi general acceptat în zilele noastre, respectivul principiu constituie, mai mult decât orice alt principiu recunoscut în materia competenței, subiectul unor extravagante extensii ale autorității statale. De exemplu, în timpul Primului Război Mondial, Franța a condamnat la douăzeci de ani de închisoare pe un cetățean spaniol, căpitan al unui vas spaniol de mărfuri, pentru derularea în Spania a unei corespondențe cu cetățenii unei puteri străine[36]. În timpul regimului lui Hitler din Germania, s-a statuat în sensul că legea purității sângelui german constituia un argument pentru condamnarea în Germania a unui străin evreu care a avut o relație extraconjugală cu o tânără de naționalitate germană din Cehoslovacia[37]. Statele Unite admite că ideologia comunistă este periculoasă pentru propria pace şi securitate, însă nu condamnă un străin pentru faptul că este comunist în țările din spatele Cortinei de Fier. Dacă s-ar întâmpla să se procedeze în acest fel, ne-am putea aştepta ca autoritățile sovietice să condamne pe orice american care ar putea să le lezeze prin practicarea capitalismului în Statele Unite. Dar nu am atins încă stadiul extinderii principiului vinovăției de la Nürnberg prin modalitatea participării la o conspirație organizată pentru a iniția sau continua un război agresiv în scopul elaborării unei legislații a Statelor Unite, legislație care să instituie sancționarea unui străin

---

[35] Lauterpacht, p. 344.

[36] Raportul de cercetare Harvard, p. 558.

[37] Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Revista de drept public străin şi de drept internațional), vol. II (1942-1943), p. 576.

non-rezident culpabil pentru fapta de a fi participat, în considerarea inițierii sau continuării Războiului Rece, la o conspirație comunistă, deşi acesta putea fi sancționat, indirect, de legile noastre privind imigrația. Însă prevederile multor coduri penale actuale fundamentate pe principiul exercitării competenței „de protecție" ar putea fi extinse până într-acolo. Ar putea cauza resentimente, însă nu şi surprize, dacă autoritățile chineze din Beijing ar condamna un cetățean american pentru asemenea motive. Acest aspect nu semnifică faptul că o asemenea procedură ar trebui considerată „corectă" sau „potrivită", însă subliniază dificultatea de a trasa o limită fixă şi rigidă, odată ce se acceptă principiul exercitării competenței „de protecție". Aspectul – referitor la faptul dacă aceste exemple extreme ale exercitării competenței ar trebui să fie acceptate sau respinse – depinde de raționamente întemeiate pe alte considerente decât pe tradiționalele concepte ale suveranității şi competenței.

Este facil de observat că precedentele ipoteze ale exercitării competenței de către stat, care au suscitat discuții şi, poate, critici, sunt acelea care implică un anume aspect transnațional. Încă persistă conceptul potrivit căruia, în cadrul propriului teritoriu, puterea sau competența unei națiuni este, în mod obligatoriu, exclusivă şi absolută. Pentru a formula un exemplu mai ferm, să presupunem că statul exercită, pe propriul teritoriu, competența sau puterea asupra propriilor cetățeni cu privire la acțiunile planificate, aduse la înfăptuire sau care îşi produc efectele în cadrul propriului teritoriu. În acest stadiu, trebuie să fie reamintit noul interes internațional sau, dacă vreți, imixtiunea acestuia în chestiuni despre care se

credea că sunt, în mod esențial, domestice sau interne. Mişcarea internațională – care se manifestă în favoarea drepturilor omului şi împotriva anumitor infracțiuni cum ar fi, de exemplu, genocidul (care poate fi, în integralitate, teritorial) – se bucură de o susținere considerabilă, chiar dacă guvernul Statelor Unite nu este de acord cu cele susținute de respectiva mişcare. Lăsând la o parte chestiunea statutului legal al Declarației Universale a Drepturilor Omului (Declarația Națiunilor Unite) şi reținând că Acordurile privind Drepturile Omului se mai află, în cadrul Comisiilor Națiunilor Unite, într-un stadiu de redactare, cineva preocupat de această chestiune generală poate ține cont de ceea ce s-a făcut în acest domeniu în Europa.

Din data de 5 iulie 1955, Comisia Europeană a Drepturilor Omului este competentă să soluționeze cereri individuale; este vorba despre cereri formulate de orice persoană fizică, organizație neguvernamentală sau grup de particulari care pretinde că este victima unei nerespectări a Convenției pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăților fundamentale, astfel semnate la Roma în data de 4 noiembrie 1950. Competența soluționării unor asemenea cereri există numai dacă statul – acuzat de un act de nerespectare a Convenției – a acceptat expres competența Comisiei de a le soluționa; până la sfârşitul anului 1955, au fost efectuate asemenea acceptări de către Suedia, Irlanda, Danemarca, Islanda, Republica Federală Germania, Belgia şi Norvegia. Comisia s-a întrunit, pentru prima dată, la Strasbourg, Preşedintele Înaltei Curți de Justiție din Luxemburg conducând această întrunire, respectiv a examinat, cu titlu preliminar, şaizeci şi trei dintre cele optzeci de cereri care au fost

formulate. Rezultatele acestei examinări sunt interesante, însă nu foarte alarmante pentru cei care sunt devotați cauzei soluționării acestor cereri de autoritățile interne exclusiv naționale: „44 de cereri au fost respinse, întrucât s-a reținut că sunt în afara competenței Comisiei, de exemplu, pentru motivul că se referă la fapte care nu intră în domeniul de aplicare al Convenției sau pentru motivul că faptele invocate de petenți au survenit înainte de intrarea în vigoare a Convenției".

„18 cereri au rămas pe rolul Comisiei în vederea analizării suplimentare a admisibilității acestora".

„O cerere a fost transmisă statului împotriva căruia a fost formulată respectiva cerere, pentru ca guvernul acestuia să poată formula observații cu privire la admisibilitatea cererii"[38].

Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu a fost încă înființată, din moment ce nu a fost întrunit numărul de acceptări necesar pentru incidența jurisdicției obligatorii a acesteia. Prin urmare, nu pot fi încă pronunțate hotărâri definitive şi obligatorii.

Avem de-a face cu o jurisdicție internațională, iar nu cu o jurisdicție națională. O serie de state pot fi ceva mai pregătite să încredințeze soluționarea acestor

---

[38] *Council of Europe News* (*Noutățile Consiliului Europei*), octombrie 1955, p. 3 şi Suplimentul din august 1955. Comisia şi-a continuat sesiunile de lucru în data de 15 decembrie; *Council of Europe News* (*Noutățile Consiliului Europei*), ianuarie 1956, p. 4.

chestiuni unei instanțe internaționale, deşi progresele înregistrate de cercetările efectuate de Națiunile Unite cu privire la jurisdicția penală internațională nu sugerează o semnificativă acceptare generală a propunerii în discuție. În acest context, chestiunea are relevanță, întrucât indică începuturile acceptării propunerii potrivit căreia, chiar şi cu privire la chestiunile domestice sau interne în totalitate, statul suveran nu este stăpânul absolut în propria casă. Admițând că pierderea propriei prerogative de control absolut depinde de propriul consimțământ, adoptarea de noi şi numeroase standarde – care să corespundă multiplelor schimbări din timpurile noastre – depinde de inițierea unui demers de convingere a unui grup sau a unor grupuri în sensul exprimării, în acest sens, a propriului consimțământ. În Statele Unite, Congresul trebuie să-şi exprime acordul anterior adoptării unei legislații privind munca desfăşurată de minori, iar Senatul trebuie să-şi exprime consimțământul înainte ca Statele Unite să devină parte fie a unei convenții internaționale în domeniul muncii, fie a unei convenții internaționale privind drepturile omului. În ambele ipoteze, consimțământul ca atare corespunde credinței unei grupări suficient de influente, credință potrivit căreia noua regulă propusă este dezirabilă. Pentru a explica şi mai clar acest aspect, s-a susținut că Statele Unite nu poate fi chemată înaintea unei instanțe internaționale în absența consimțământului acesteia. Este adevărat, dar, în egală măsură, este adevărat că Statele Unite nu poate fi chemată în judecată în fața propriilor instanțe de judecată, astfel cum rezultă dintr-un pasaj din reglementarea federală „Tucker Act". Însă nu ne ajută să înțelegem chestiunea generală şi, prin

urmare, nu ne ajută să insistăm asupra caracterului absolut al suveranității și să subliniem, astfel cum a făcut-o Marshall în litigiul *Schooner Exchange*, că toate excepțiile „trebuie să fie retrasate până la limita consimțământului propriu-zis al națiunii înseși". Marshall a fost obligat să continue să spună cândva că acordul sau consimțământul „poate fi expres sau implicit", însă, imediat ce o persoană cutreieră în domeniul consimțământului implicit, se mișcă, din nou, dintr-o parte sau alta a universului ficțiunii. Se poate exagera cu privire la calificarea teoretică a suveranității și se poate acorda o importanță exagerată limitării actuale.

Se obișnuiește să se menționeze alte două teorii cu privire la competență. Una dintre teorii este așa-numita „teorie a personalității pasive", ilustrată de articolul 6 din Codul penal turc, teorie la care s-a făcut referire, dar care nu a constituit temeiul pronunțării hotărârii în celebrul litigiu *Lotus*. Articolul prevede, în esență, următoarele: „Orice străin care... săvârșește o faptă penală în străinătate și prejudiciază Turcia sau pe un cetățean turc... va fi condamnat potrivit Codului penal turc, sub rezerva îndeplinirii condiției de a fi arestat în Turcia"[39]. O prevedere similară a articolului 186 din Codul penal mexican a fost implicată într-o altă cauză celebră, anume în cauza *Cutting*, care a declanșat protestele violente ale Statelor Unite, deși se pare că, în realitate, defăimarea a circulat pe teritoriul Mexicului și ar fi justificat, prin urmare, inițierea procedurilor

[39] Culegerea de jurisprudență a Curții Permanente de Justiție Internațională, seria A, nr. 10 (1927), pp. 14-15. Cu privire la alte exemple, a se vedea Raportul de cercetare Harvard, p. 578.

penale fundamentate pe obiectivul principiu al teritorialității[40].

Teoria personalității pasive, care a fost intens contestată, poate fi considerată o aplicare restrânsă a principiului universalității[41]. Se spune că acest din urmă principiu, recunoscut de *Corpus Juris Civilis* şi aplicat în timpurile medievale, respectiv care se regăseşte în multe coduri moderne, poate fi justificat de solidaritatea statelor manifestată în lupta declanşată împotriva fenomenului infracțional[42]. În cele mai multe coduri, prevederile instituite în favoarea unei competențe universale sunt acompaniate de multiple condiții speciale de protecție, cum ar fi, de exemplu, *non bis in idem*, absența unei cereri de extrădare sau refuzul ofertei de predare a prizonierului unui anumit stat care pretinde că este îndreptățit, în temeiul uneia sau mai multor justificări uzuale, să soluționeze litigiul în discuție. Raportul de cercetare Harvard citează neobişnuitul exemplu din statul colonial New England: „s-a statuat de către Curte în sensul că oricine ar fi comis fapta necurată într-o altă colonie şi

---

[40] A se vedea par. 10 din hotărârea pronunțată de instanța de judecată districtuală în litigiul *Bravo*, în Briggs, p. 574. Parțial justificat, Statele Unite a susținut că hotărârea judecătorească s-a întemeiat, în realitate, pe articolul 186 din Codul penal, respectiv a susținut o poziție contrară prevederii legale a cărei incidență a fost acceptată în conținutul Avizului „Raport cu privire la infracțiunea extrateritorială şi litigiul *Case*. Relațiile Statelor Unite cu străinătatea" (1887), p. 757. Judecătorul Moore a revenit la efectuarea unei critici menționate în propria opinie separată formulată în litigiul *Lotus*.

[41] Raportul de cercetare Harvard, p. 578.

[42] A se vedea, în general, Raportul de cercetare Harvard, comentariul referitor la articolul 10, p. 573 şi urm.

va veni în acest loc, însă nu a respectat legea de la locul în care fapta a fost săvârşită, va fi trimis înapoi sau va rămâne aici, însă va fi pedepsit potrivit naturii infracțiunii ca şi cum fapta ar fi fost săvârşită aici"[43].

Dacă fiecare stat ar avea completă încredere în administrarea justiției penale din orice alt stat, s-ar putea exprima puține obiecțiuni cu privire la teoria competenței universale, lăsând la o parte problemele referitoare la probatoriu, de care, aşa cum am văzut, nu se ține cont în ipoteza multiplelor extinderi ale teoriei teritorialității. Din păcate, o asemenea încredere lipseşte. Constituie o amplă dovadă a acestui aspect furorile manifestate în jurul încheierii Acordului privind Statutul forțelor militare NATO, dar şi în jurul acordurilor similare încheiate cu alte țări, acorduri care prevedeau judecarea, pe plan local, a membrilor forțelor armate americane staționate în străinătate, în ipoteza unor anumite fapte penale. Au fost evocate imagini ale soldaților americani din cel de-al Doilea Război Mondial având urechile sau mâinile tăiate, imagini îngrozitoare potrivit oricăror standarde de pedeapsă care se puteau concepe şi care erau instituite în câteva dintre întunecatele – din punct de vedere moral şi social – țări aliate. Pentru a diminua vociferările, prizonierii americani din cel de-al Doilea Război Mondial erau încarcerați în Japonia într-o închisoare specială în care condițiile de cazare erau mai luxoase decât condițiile în care erau încarcerați mai puțin norocoşii cetățeni japonezi care nu respectau legea. Acelor prizonieri americani, care trebuiau să fie cazați într-o altă închisoare, dar

[43] Raportul de cercetare Harvard, p. 583.

care nu dispunea de sistem de încălzire centrală, li se furnizau de către paznici sticle cu apă caldă[44].

Îndelungata istorie a solicitărilor formulate pe cale diplomatică în legătură cu prejudiciile aduse cetățenilor în străinătate constituie, în egală măsură, o dovadă a faptului că închisorile sunt, în mod frecvent, domiciliile care nu sunt alese de cele mai delicate persoane[45]. Suntem, în mod constant, şocați de dezvăluirile referitoare la condițiile neigienice, respectiv de suprapopulare şi, în orice caz, dizgrațioase din închisorile şi spitalele de psihiatrie din țara noastră. Însă, dacă prietenii noştri britanici sau canadieni, de exemplu, ar putea să fie nedoritori să-şi vadă cetățenii proprii judecați şi condamnați în Statele Unite – iar litigiile noastre subversive i-au determinat să se gândească, într-adevăr, cu atenție la acest lucru –, suntem, cu siguranță, nedoritori să acceptăm faptul că un cetățean american ar putea avea de-a face cu aşa ceva în orice țară în care s-ar putea găsi la un moment dat, însă pentru infracțiuni săvârşite în Statele Unite. Reacția este naturală, însă am putea invoca propriile obiecțiuni prin formularea unor variate contraargumente față de competența universală nelimitată. Dar bineînțeles că nu putem invoca nicio obiecțiune legală față de niciun stat care invocă şi exercită competența penală cu privire la un cetățean american care nu respectă legea penală locală în

---

[44] Mărturia Generalului Hickman în fața subcomitetului din cadrul Comitetului privind Forțele Armate din Senatul american, 9 februarie 1956.

[45] A se vedea, de exemplu, expunerea din conținutul cererii formulate de Statele Unite în numele lui Harry Roberts, *Statele Unite v. Mexic* (1926), Briggs, p. 551.

perioada de timp în care se află în acel stat. Tot ceea ce putem face este să-l ajutăm, în măsura în care este posibil acest lucru, prin intervenție consulară sau diplomatică, iar, după producerea evenimentului, putem să-l ajutăm prin exercitarea chiar a unei presiuni diplomatice, dacă judecarea și condamnarea cetățeanului american nu se conformează ipoteticului standard internațional de justiție pe care comisiile de soluționare a cererilor internaționale îl invocă atât de frecvent.

Dacă comunitatea internațională ar fi avansat până la stadiul unei solidarități în lupta comună împotriva fenomenului infracțional, respectiv dacă ar fi dezvoltat, în egală măsură, o concepție unitară cu privire la ceea ce înseamnă fenomenul infracțional și dacă procedurile de judecată ar fi, în mod uniform, corecte, multe probleme ar fi soluționate sau chiar nici nu ar putea surveni. O anumită doză de solidaritate a fost dezvoltată, în special în ultima sută de ani, cu privire la o serie de activități, cum ar fi, de exemplu, pirateria, comerțul cu sclavi negri, traficul de narcotice și traficul de publicații obscene cu femei și copii. Însă, atunci când Woodrow Wilson a sugerat, la Conferința de Pace de la Versailles, includerea acestei chestiuni în cadrul obiectivelor Ligii Națiunilor, s-a auzit cum Clemenceau a comentat discret: *„Ce om! A reformat lumea și acum vrea să reformeze jumătate de lume"*. Eforturile Națiunilor Unite de a garanta perfectarea unui acord cu privire la un cod al infracțiunilor contra păcii și securității omenirii s-au bucurat de un succes nesemnificativ. Diferențele cu privire la obiceiuri sociale și standarde împiedică formularea unui punct de vedere global unificat referitor la incriminarea bigamiei sau la vânzarea și consumarea de

alcool sau la fumatul de opium; ceea ce constituie o justificată ucidere din culpă într-o țară poate constitui omor în altă țară.

Această chestiune ne-ar mai putea deja conduce dincolo de limitele intenției noastre, în sensul că ne-ar putea conduce, în acest context, la discutarea posibilității de a încheia un tratat cu privire la garanțiile procedurale care încadrează judecarea propriu-zisă a oricărui infractor, deşi încheierea unor asemenea tratate, aşa cum este adevărat că se întâmplă cu tratatele existente de extrădare, ar ajuta cu privire la soluționarea unor chestiuni referitoare la competență. În considerarea actualelor scopuri ale noastre, importanța acestor elemente – care aparțin generoasei probleme care ne interesează – rezidă în faptul că respectivele elemente ajută la accentuarea efectuării diferențierii aspectelor reale de aspectele teoretice ale competenței.

Pe baza a ceea ce s-a spus deja, survin următoarele concluzii. Elementul de putere din competență este echivalent numai unui aspect, anume posibilității ca acțiunea statului să fie efectivă. Această condiție este îndeplinită ori de câte ori persoana învinuită de săvârşirea unei infracțiuni se află, fizic, în custodia unei instanțe de judecată. Se poate spune, în egală măsură, că respectiva condiție este îndeplinită chiar dacă persoana învinuită de săvârşirea unei infracțiuni nu se află fizic în acel stat, însă are o proprietate în acel stat. Aşa fiind, în litigiul *Blackmer*, domnul Blackmer se afla în străinătate, însă a fost îndeplinită condiția aplicării amenzii în cuantum de 60.000 de

dolari, întrucât proprietatea acestuia se afla în Statele Unite[46].

În practica regimului nazist sau comunist, condiția referitoare la putere poate fi îndeplinită atunci când acuzatul este absent, fizic, din țară, nu are nicio proprietate aici, însă are rude care pot fi aduse în situația de a suferi ca urmare a pretinsei infracțiuni. Această putere este suficient de conturată încât să constituie un test pentru angajabilitatea persoanei de către guvernul Statelor Unite, deşi intrăm într-o zonă în care rezonabilitatea a jucat un rol neînsemnat.

Motivul pentru care un asemenea control asupra persoanei, asupra proprietății sale sau asupra rudelor sale constituie, în general, o condiție prealabilă a eficacității exercitării competenței este acela potrivit căruia entitățile însărcinate cu aplicarea legii nu-şi pot exercita prerogativele în interiorul granițelor unui alt stat. Această concepție constituie obiectul unui consens general exprimat în doctrină şi în practică deopotrivă, în măsura în care un obicei comportamental este cu adevărat calificat ca fiind o regulă de drept internațional. Dacă statul decide să recurgă la război, sus-menționata restricționare este efectivă în ipoteza a două state care dispun de o putere reală aproximativ asemănătoare. În situația care implică o Mare Putere şi un stat slab, factorul de decizie din zilele noastre pare să concluzioneze, de obicei, că este mai avantajos să respecte, chiar dacă este vorba despre un stat care manifestă o predilecție pentru agresiune, regula, din moment ce este posibil să aibă

---

[46] *Blackmer v. Statele Unite*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 284 (1932), p. 421.

lucruri mai importante de făcut, respectiv preferă să-şi valorifice resursele de timp înainte ca o nouă adversitate să se ivească. Existența regulii este, mai degrabă, consolidată de excepțiile tradiționale care au justificat, în mod formal, asemenea mijloace de auto-ajutorare, cum ar fi, de exemplu, debarcarea marinarilor sau alte utilizări ale forței militare, mijloace care sunt acum expres interzise de articolul 2 (4) din Carta Națiunilor Unite[47]. Poate că regula este dovedită, în egală măsură, în situațiile de exercitare, cu titlu excepțional, a prerogativelor publice în străinătate, de exemplu, atunci când un funcționar consular întocmeşte acte oficiale într-o țară străină sau – în tipul de situație pe care scriitorii îndrăgesc să o menționeze – atunci când Preşedintele Eisenhower semnează la Geneva un decret normativ sau de învestire în timp ce participă „la o conferință în cadrul căreia se discutau chestiuni majore".

În mod cert, cineva ar putea să fie de acord cu ideea potrivit căreia, „dacă o națiune nu ar avea competența să dispună reținerea sau arestarea, atunci ar trebui să nu existe, potrivit legii acelei națiuni, competența instanței de judecată asupra persoanei arestate". Acest punct de vedere exprimat de Dickinson, raportor pentru proiectul Raportului de cercetare Harvard privind „Competența din materia infracțiunii", exprimă, admite chiar Dickinson, dezirabila, iar nu actuala stare de lucruri[48]. Instanțele de judecată

---

[47] A se vedea Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), capitolul 7, „The Legal Regulation of the Use of Force" („Reglementarea juridică a utilizării forței armate").

[48] Raportul de cercetare Harvard, a se vedea comentariul referitor la articolul 16, în special p. 631.

din Statele Unite confirmă această regulă dacă reținerea sau arestarea este efectuată ca urmare a nerespectării unui tratat[49], dar nu şi dacă nu se respectă o regulă generală de drept internațional cutumiar. Potrivit jurisprudenței americane, dacă infracțiunea a fost săvârşită pe teritoriul american, iar acuzatul a evadat, să spunem, în Canada sau Mexic, însă este răpit şi ținut captiv în acea țară străină, apoi este adus în Statele Unite, instanța de judecată de pe teritoriul american este competentă. Atunci când cineva rememorează ipotezele extreme de prezență efectivă invocate pentru justificarea competenței în temeiul aşa-numitului „principiu al teritorialității", este limpede că această regulă este, în integralitate, incompatibilă cu teoriile fundamentale care sunt proclamate solemn de instanțele de judecată. Aşa fiind, dacă X, o persoană care nu a fost niciodată în Statele Unite, dar care a trăit dintotdeauna în Toronto, expediază – către o persoană din Detroit – o scrisoare pentru a o escroca, iar persoana prejudiciată din Detroit trece, împreună cu prietenii săi, frontiera şi îl răpeşte pe X şi, cu forța, îl aduce în Detroit, instanțele noastre de judecată ar fi competente să-l judece pe X. Iar respectivele instanțe de judecată şi-ar întemeia competența pe principiul teritorialității! Canada ar putea protesta şi, aşa cum a statuat instanța de judecată în litigiul *Lopez*, acest aspect ar putea aduce în discuție „chestiuni importante, care ar implica invocarea nerespectării propriei suveranități, iar aceste chestiuni ar putea fi aduse la cunoştința Departamentului de Stat al Statelor Unite, însă instanța americană de judecată nu are competența

[49] *Cook v. Statele Unite*, Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 228 (1933), p. 102.

să le soluționeze"[50]. Dacă cineva ar intenționa să limiteze prerogativa de exercitare a competenței, ar trebui atunci să identifice ceea ce am putea denumi un „echilibru al puterii", echilibru care a fost evaluat drept potrivit şi folositor pentru a fi stabilit între statele lumii. Chestiunea – potrivit căreia limitarea nu derivă *per se* din concepte cum ar fi, de exemplu, conceptul teritorialității, conceptul personalității, conceptul naționalității sau conceptul interesului – este evidențiată de faptul că orice națiune este liberă, dacă dorește, să-şi exercite competența asupra unei persoane care nu are naționalitatea sa şi care se găseşte în *terra nullius*.

Pentru a fi mai precis, custodia fizică a acuzatului satisface criteriul eficacității. Însă eficacitatea nu este un criteriu universal al competenței, aşa cum se observă în conținutul prevederilor multor coduri penale care reglementează judecarea, chiar a străinilor, *in absentia* ori *par contumace*. Hotărârile judecătoreşti, astfel pronunțate, poate că au, într-adevăr, un fel de eficacitate potențială, în sensul că pot împiedica persoana condamnată să intre, în viitor, pe teritoriul acelui stat. Însă, în mod sigur, acest tip de eficacitate este extrem de diferit de puterea atribuită de Holmes competenței.

În plus, eficacitatea, pe care o asociem, în mod uzual, cu exercitarea competenței teritoriale, poate lipsi în integralitate în ipoteza guvernului aflat în exil; potențiala eficacitate a acestuia depinde de hazardul răz-

---

[50] *Ex parte Lopez*, instanța din districtul de sud al statului Texas, Suplimentul Federal, vol. 6 (1934), pp. 342, 344. Potrivit Raportului de cercetare Harvard, p. 629.

boiului. Putem spune, de exemplu, că supremația teritorială a guvernelor Olandei şi Norvegiei, atunci când şi-au desfăşurat activitatea în Anglia în timpul celui de-al Doilea Război Mondial, a fost suspendată numai temporar. Erau, într-adevăr, câteva autorități guvernamentale care erau pregătite să spună acelaşi lucru pe care l-a spus împăratul Haile Selassie I al Etiopiei în iarna anului 1939. Cum putem şti astăzi dacă suveranitatea statelor baltice Estonia, Letonia şi Lituania este simbolizată cu adevărat de misiunile diplomatice ale acestora stabilite şi recunoscute la Washington sau dacă a fost eradicată pentru totdeauna? Recentul studiu scris de Marek încearcă să furnizeze criterii pentru formularea răspunsurilor juridice la asemenea întrebări, însă câteodată ne putem simți, inevitabil, retrogradați în țara speranțelor şi în politica Războiului Rece[51].

Până în acest moment, am analizat competența în materie penală. Am constatat deja că există printre doctrinari o tendință manifestată în sensul de a lăsa chestiunile privind competența în materie civilă pe seama domeniului conflictului de legi sau pe seama domeniului dreptului internațional privat. Este adevărat, se pare, că sunt puține situațiile în care ministerele de afaceri externe au formulat plângeri diplomatice în sensul că o normă privind conflictul de legi a fost încălcată în detrimentul propriilor cetățeni, cu excepția situației în care norma privind conflictul de legi a fost stipulată într-un tratat, aşa cum este

---

51 Marek, *Identity and Continuity of States in Public International Law* (*Identitatea şi continuitatea statelor în dreptul internațional public*).

practica uzuală a țărilor latino-americane şi europene. În asemenea cazuri, nemulțumirea ar putea fi formulată în sensul că tratatul nu a fost respectat, iar acest aspect este, de obicei, evaluat ca fiind o chestiune de protest interguvernamental din domeniul dreptului internațional public. Este adevărat că, în litigiul *Hilton v. Guyot*, Curtea Supremă a statuat că dreptul internațional include, „în cel mai larg şi atotcuprinzător sens", conflictul de legi[52], iar instanțele de judecată austriece au adoptat acelaşi punct de vedere[53]. În egală măsură, este adevărat că doctrinarii au selecționat cu dificultate chestiunile privind conflictul de legi şi dreptul internațional public din litigiile care implicau executarea silită a hotărârilor judecătoreşti străine, în special din multitudinea de litigii în care se punea problema efectului recunoaşterii sau nerecunoaşterii respectivelor hotărâri[54]. Codificarea conflictului de legi („The Restatement of Conflict of Laws") menționează dreptul internațional ca pe o posibilă limitare a competenței în anumite

---

[52] A se vedea Culegerea de decizii ale Curții Supreme a SUA, vol. 159 (1895), pp. 113, 163.

[53] Ignaz Seidl-Hohenveldern, *Relation of International Law to Internal Law in Austria* (*Raportul dreptului internațional cu dreptul intern în Austria*), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 49 (1955), pp. 451, 454.

[54] John R. Stevenson a efectuat corect această selecție în *Effect of Recognition on the Application of Private International Law Norms* (*Efectul recunoaşterii cu privire la aplicarea normelor de drept internațional privat*), Columbia Law Review (Revista de drept a Facultății de Drept „Columbia"), vol. 51 (1951), p. 710, precum şi în *The Relationship of Private International Law to Public International Law* (*Raportul dreptului internațional privat cu dreptul internațional public*), *ibidem*, vol. 52 (1952), p. 561.

litigii, însă nu încearcă să exploreze ceea ce domnul judecător Hutcheson a numit „o nouă lume minunată a dreptului"[55].

Din perspectiva luării în considerare a dreptului transnațional, se pare că sunt puține motive pentru a încerca să diferențiem litigiile civile de litigiile penale din perspectiva stabilirii competenței. Există un interes guvernamental mai mic în litigiile civile – față de ipoteza litigiilor penale – atunci când propriul cetățean este prejudiciat în străinătate? Sunt o serie de dovezi în acest sens, însă este dificil să se identifice o justificare rațională. Istoria protecției diplomatice a cetățenilor în străinătate abundă în litigii în care guvernele au inițiat acțiuni în favoarea și în numele cetățenilor arestați, respectiv judecați pentru nerespectarea legilor de drept penal din altă țară, însă este o regulă bine stabilită de Departamentul de Stat al Statelor Unite, în sensul că acesta nu se va interpune diplomatic în chestiunile privind pretențiile contractuale obișnuite. Constituie o excepție rară prevederile speciale dintr-o convenție – referitoare la formularea de acțiuni în justiție – care conferă unei instanțe internaționale prerogativa de a se pronunța asupra pretențiilor – care derivă din contracte – astfel formulate de cetățenii unui stat contra guvernului altui stat. Dacă proprietatea unui cetățean este preluată de un alt stat potrivit unui program de naționalizare sau în alt mod, guvernul său îl poate apăra dacă cetățeanul respectiv nu a primit o despăgubire adecvată.

---

[55] Pretențiile invocate în litigiul *Ryan Trustee v. United States* (1937), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 32 (1938), pp. 593, 613.

În litigiile transnaționale, care sunt, în mod obișnuit, soluționate pe cale diplomatică şi care, prin urmare, devin cu adevărat internaționale, elementul comun constă, în general, în faptul că un cetățean privat al unei țări se află în litigiu cu guvernul unei alte țări. De exemplu, toate litigiile de drept penal comportă acest element care lipseşte într-un litigiu de drept civil contractual sau delictual inițiat de o persoană privată împotriva unei alte persoane private[56], iar respectivul element lipseşte în pofida faptului că litigiul se poate multiplica în complicații transnaționale. Însă entitatea statală a cărei competență intră în discuție este, în general sau cel puțin frecvent, o instanță de judecată, iar o instanță de judecată este implicată dacă litigiul este de drept civil sau de drept penal. Nu există nicio rațiune pentru care dreptul internațional ar trebui să fie implicat cu privire la chestiunea competenței unei instanțe de judecată atunci când litigiul se finalizează prin încarcerare pentru săvârşirea infracțiunii de furt, însă dreptul internațional poate fi la fel de neimplicat atunci când respectivul litigiu se finalizează prin încarcerare pentru neplata unei datorii care implică frauda sau nerespectarea intenționată a dispozițiilor instanței de judecată, aşa cum a fost posibil, de altfel, după efectuarea reformării legislației datoriilor din Anglia. Radin precizează că frauda, care trebuia să existe în asemenea cazuri, „este, în mod uzual, departe de acea titulatură de «ofensă penală»", însă, în 1905, 11.000 de debitori au fost încarcerați în Anglia, în timp ce în 1927 au fost

[56] Însă există într-un litigiu care implică un contract încheiat de o persoană fizică străină şi un guvern.

încarcerați 2.875[57]. Ar trebui să fie o regulă distinctă de competență pentru litigiile penale şi civile inițiate potrivit „Sherman Antitrust Act" („Legea Sherman privind practicile antimonopoliste") atunci când respectivele litigii implică elemente transnaționale?

Lăsând la o parte cerințele procedurale ale dreptului constituțional la un proces echitabil, identificăm – în conținutul Codificării conflictului de legi („Restatement of Conflict of Laws"), codificare dedicată, în principal, chestiunilor de drept civil, iar nu chestiunilor de drept penal – formularea potrivit căreia „Exercitarea competenței de către un stat, prin instanțele sale de judecată, cu privire la un individ se poate întemeia pe una dintre următoarele circumstanțe", cinci asemenea circumstanțe fiind menționate în conținutul unei liste. Să le analizăm pe fiecare în mod individual.

„(a) individul este prezent personal pe teritoriul statului"[58]. Aşa cum am văzut, condiția prezenței persoanei este, în mod uzual, necesară, însă nu este, în general, examinată prin ea însăşi ca fiind un fundament rezonabil al competenței din domeniul dreptului penal. În litigiile de drept penal, se examinează mai atent aspectul stabilirii naturii infracțiunii şi locul în care a fost săvârşită aceasta. În litigiul civil, nu trebuie să ne preocupe, de exemplu, dacă respectivul contract a fost încheiat de străini într-o altă țară şi dacă se referă la aspecte care trebuie aduse la îndeplinire în acea țară decât în situația în care

[57] Max Radin, articolul referitor la *Datorie*, în „Encyclopedia of the Social Sciences" (1935) („Enciclopedia ştiințelor sociale"), pp. 5, 37.
[58] Restatement (Codificarea), p. 115.

pârâtul este chemat în judecată. Codificarea („The Restatement") se abține să formuleze un punct de vedere cu privire la problema care s-ar putea ivi dacă, în exemplul nostru, după ce a fost adus cu forța în Detroit[59], escrocul din Toronto ar fi, de asemenea, chemat în judecată într-un litigiu de drept civil.

Să abordăm cel de-al doilea temei al competenței din materie civilă: „(b) (individul) are domiciliul pe teritoriul statului"[60]. Am văzut că invocarea ideii – potrivit căreia competența penală se întemeiază numai pe elementul privind domiciliul – este formulată de o serie de state, însă în niciun caz nu este generalizată. Ar trebui să se reamintească faptul că, în ceea ce privește litigiile civile pe care le avem în vedere, pot fi, cu siguranță, identificate condiții – stabilite de legislația Statelor Unite – referitoare la efectuarea citării în fața unei anumite instanțe de judecată, condiții care nu sunt, în general, aplicabile în litigiile penale. Totuși, Blackmer a fost ajutat, potrivit legislației guvernului municipal din New Jersey („Walsh Act"), de un consul american care activa în Franța, în considerarea unei citații prin care i se solicita să se prezinte, într-un litigiu penal, în calitate de martor în numele Statelor Unite. Învinuirea care i se aducea consta în disprețul manifestat față de Curte prin faptul că nu s-a conformat citației. În pofida faptului că legislațiile anumitor state admit pronunțarea condamnării penale *in absentia*, Raportul de cercetare Harvard nu a fost totuși în măsură să identifice vreun caz în care a fost condamnat un

[59] A se vedea remarca suplimentară, *ibidem*, p. 117.
[60] *Ibidem*, p. 115.

străin care nu a fost arestat[61]. Pretenția fundamentată pe domiciliu poate fi, de asemenea, fictivă atunci când nu se întemeiază pe realitatea fizică, ci pe „aplicarea legii"[62].

Cel de-al treilea temei al competenței în materie civilă este naționalitatea; acest temei nu este, în general, utilizat de legislația Statelor Unite, cu excepția situațiilor de tipul acelora instituite de reglementarea amintită mai sus şi instituită de guvernul municipal din New Jersey. Cu toate acestea, respectivul temei este utilizat, în mod obişnuit, de alte state, iar Codificarea („The Restatement") menționează faptul că unei hotărâri străine – pronunțate de o instanță de judecată a cărei competență a fost fundamentată pe naționalitatea pârâtului – i se poate conferi în Statele Unite eficacitate juridică atât timp cât este incidentă condiția fundamentală referitoare la competență. Bineînțeles că este, în general vorbind, considerabil recunoscută în lume posibilitatea de a stabili competența în materie penală pe temeiul naționalității.

Cel de-al patrulea fundament al competenței în materie civilă este consimțământul, care, pe de o parte, nu are corespondent în materia competenței de soluționare a litigiilor penale, cu excepția situației în care cineva şi-ar putea imagina un infractor penitent care merge într-un stat – adept al principiului competenței universale – şi care se predă autorităților din respectivul stat. Dacă un francez vinovat de săvârşirea unei infracțiuni de furt în Franța s-ar preda poliției din New York şi ar solicita să fie judecat, ceea ce ar putea

[61] Raportul de cercetare Harvard, p. 600.
[62] Restatement (Codificarea), p. 50 şi urm.

să facă autoritățile din Statele Unite ar fi cel mult să întrebe guvernul francez dacă intenționează să solicite extrădarea. În litigiile civile, pe de altă parte, consimțământul exprimat cu privire la acceptarea competenței înlătură, atunci când este, în mod indubitabil, dovedit, orice obstacol referitor la competență. Dacă ne îndreptăm atenția, încă o dată, spre domeniul cu adevărat internațional, se poate descoperi că guvernul statului din care provine străinul poate să nu considere drept decisiv consimțământul străinului exprimat cu privire la competența exclusivă a instanțelor locale de judecată ale unui stat cu al cărui guvern încheie un contract conținând o familiară Clauză Calvo[63].

Cel de-al cincilea şi ultimul temei al competenței în materie civilă este acela potrivit căruia individul, „prin acțiunile săvârşite într-un stat, s-a supus el însuşi competenței acestui stat". Având în vedere obiectivele efectuării acestui studiu, nu este necesar să abordăm nici chestiunile constituționale invocate în Statele Unite cu privire la temeiul competenței, nici problema definirii a ceea ce constituie „a face afaceri", în special de către o corporație străină. Conceptul este, în mod fundamental, similar conceptului teoriei teritorialității din dreptul penal, teorie potrivit căreia săvârşirea unei fapte pe teritoriul unui stat este suficientă pentru fundamentarea competenței. Unul

---

[63] Pentru un studiu recent atotcuprinzător cu privire la această chestiune controversată, a se vedea Donald R. Shea, *The Calvo Clause: A Problem of Inter-American and International Law and Diplomacy* (*Clauza Calvo: o problemă de drept inter-american şi internațional şi de diplomație*), Editura Universității din Minnesota, Minneapolis, 1955.

dintre exemplele furnizate de Codificare („Restatement") menționează totuşi o importantă deosebire. „Legislația statului X stabileşte că, în ipoteza unei acțiuni în justiție care decurge din manevrarea unui automobil de către un non-rezident pe teritoriul acestui stat, citarea poate fi efectuată printr-o autoritate publică, care va înmâna, prin poştă, non-rezidentului o copie a citației. A, rezident al statului Y, manevrează un automobil în statul X, îl accidentează şi îl răneşte pe B. B formulează o acțiune în statul X contra lui A, care, de altfel, nu intră în domeniul de aplicare al competenței respectivului stat, însă citarea este efectuată în conformitate cu legislația acestui din urmă stat. Instanța de judecată este competentă să pronunțe o hotărâre contra lui A". Cu toate acestea, dacă accidentul ar fi avut drept consecință moartea lui B, noțiunile noastre de competență din materie penală nu ar fi permis o condamnare penală pronunțată în statul X contra lui A, cu excepția situației în care A ar fi fost prezent fizic în statul X. Distincția este adânc înrădăcinată în propriile concepte juridice referitoare la garanțiile procedurale de care ar trebui să beneficieze o persoană într-un litigiu penal. Are această distincție aplicabilitate generală cu privire la competența unui stat în toate situațiile transnaționale? Să presupunem că o faptă săvârşită de A este sursa naşterii unei pretenții în răspundere delictuală formulate de B, care solicită despăgubiri în cuantum de 10.000 de dolari. Fapta săvârşită de A constituie, de asemenea, o faptă penală sancționată printr-o amendă în cuantum de 10.000 de dolari. Dacă B obține o hotărâre împotriva lui A în statul X, potrivit modalității înfățişate, se poate da curs respectivei hotărâri în statul Y, iar proprietatea lui A poate fi conectată la plata datoriei. Dacă legea statului X

permite condamnarea lui A *in absentia* şi s-a dispus colectarea amenzii, statul Y nu va permite statului X să o colecteze prin intermediul procedurilor inițiate împotriva proprietății lui A din statul Y, pentru considerentul regulii-standard potrivit căreia un stat nu va ajuta un alt stat cu privire la punerea în aplicare a legilor penale, financiare sau politice[64].

Scopul nostru este să testăm anumite concluzii prin exemplificarea unor situații; nu avem pretenția să invocăm exhaustivitatea. Aşa fiind, nu este necesar să se continue cu explorarea altor temeiuri ale competenței, cum ar fi, de exemplu, temeiul implicat în procedurile *quasi in rem* care au ca obiect proprietatea non-rezidenților, astfel conectată la plata datoriei. În legătură cu acest aspect, este suficient să remarcăm că, în Elveția, un proces *in personam* poate fi inițiat împotriva unei persoane fizice care nu are domiciliul, dar care are o proprietate, chiar şi de proporții reduse, în acea țară; procedura nu este *quasi in rem*, însă, în ochii instanțelor americane de judecată, într-un asemenea caz, instanța elvețiană de judecată nu ar fi competentă să soluționeze litigiul[65]. Totuşi, dreptul elvețian ar putea fi cu greu catalogat drept barbar sau nerezonabil.

---

[64] Sub rezerva tratatelor de asistență judiciară în ipoteza legilor fiscale, de exemplu, a se vedea Briggs, p. 413.

[65] Arthur Nussbaum, *American-Swiss Private International Law. Bilateral Studies in Private International Law* (*Drept internațional privat americano-elvețian. Studii bilaterale de drept internațional privat*), nr. 1, Centrul „Parker" de drept străin şi drept comparat, Universitatea „Columbia", New York, 1951, p. 31.

Așa cum linia de demarcație dintre internațional și național ar trebui pusă sub semnul întrebării, în calitatea acesteia de fundament pentru efectuarea unei clasificări juridice, tot așa ar putea fi pusă sub semnul întrebării și distincția-standard dintre dreptul penal și dreptul civil. Chestiunea fundamentală este să se identifice entitățile naționale care au de-a face, în mod real, cu situații transnaționale – „în mod real" semnifică faptul că entitățile altor state vor admite că exercitarea autorității este rezonabilă și, prin urmare, vor conferi eficacitate hotărârilor judecătorești pronunțate sau se vor abține de la efectuarea protestelor diplomatice prin canale diplomatice. Vechile fundamente tradiționale ale teritorialității, naționalității și altele asemănătoare au fost, din punct de vedere istoric, bine înrădăcinate, însă s-au dezvoltat dincolo de propriile justificări istorice, în mare măsură prin utilizarea ficțiunilor juridice. „Ficțiunea juridică, a scris Morris Cohen, este masca pe care progresul trebuie să o poarte pentru a se strecura prin fața gardienilor de încredere, dar pe jumătate adormiți, ai vechilor noastre tradiții juridice. Însă, deși ficțiunile juridice sunt folositoare pentru faptul că reduc sau absorb șocul inovării, acestea produc dezordine în versiunea unei confuzii intelectuale". „În dreptul englez, a spus Bentham cu atâta vigoare, ficțiunea este un sifilis care intră în fiecare venă și care introduce în fiecare parte a sistemului principiul descompunerii"[66].

---

[66] Așa cum am mai menționat în cadrul discuției referitoare la ficțiunile juridice din *International Law in the Post-War World. Proceedings of the American Society of International Law* (*Dreptul internațional în lumea postbelică. Dezbaterile societății americane de drept internațional*), 1942, pp. 46, 48, 50.

Va fi rolul dreptului transnațional să reorganizeze jurisprudența şi să abordeze chestiunea competenței într-un mod cât mai favorabil exigențelor şi confortului tuturor membrilor comunității internaționale. Abordarea fundamentală nu va debuta cu chestiunea suveranității sau a puterii, ci va porni de la premisa că jurisdicția sau competența constituie o problemă de procedură care ar putea fi organizată în mod amiabil între națiunile lumii[67]. Avocatul transnațional trebuie să aibă în minte că este, uneori, nesatisfăcător chiar şi un fundament teritorial veritabil şi nefictiv, aşa cum se întâmplă în anumite situații maritime: chestiunile ocazionate de aplicarea legilor din Statele Unite referitoare la perioada prohibiției nu au fost soluționate prin redefinirea apelor teritoriale, ci printr-un acord internațional cu privire la procedurile care trebuiau derulate pentru a-i aresta pe contrabandiştii din largul apelor.

---

[67] În cadrul oricărei sugestii extinse, bineînțeles că cineva ar putea avea nevoie, din nou, să identifice o cale de evadare din vechile marasme semantice, în acest caz este vorba despre evadarea din vechea distincție dintre „substanță" şi „procedură". A se vedea, *exempli gratia*, Walter W. Cook, *'Substance' and 'Procedure' in the Conflict of Laws* (*„Substanță" şi „procedură" în conflictul de legi*), Yale Law Journal (Revista de drept „Yale"), vol. 42 (1933), p. 333; H.L. McClintock, *Distinguishing Substance and Procedure in the Conflict of Laws* (*Distingând Substanța şi Procedura în conflictul de legi*), University of Pennsylvania Law Review (Revista de drept a Universității Pennsylvania), vol. 78 (1930), p. 933.

3. Stabilirea legii aplicabile chestiunilor omenești

Existența competenței este adesea în așa fel concepută, încât să aibă aerul că decurge dintr-o anumită regulă permanentă, însă se poate admite că exercitarea competenței constituie o chestiune de libertate de apreciere; *forum non conveniens*. Avocatul internațional se poate gândi la problema competenței de soluționare a litigiilor referitoare la activitatea de organizare internă a unui vas străin dintr-un port; avocatul specializat în conflictul de legi poate să examineze litigiile în care instanțele de judecată refuză să interfereze cu activitatea de organizare internă a unei corporații străine. Vasul, în prima situație, corporația străină, în cealaltă situație, pot intra în domeniul de aplicare al competenței instanței de judecată, însă situația de fapt poate fi de tipul aceleia în care instanța de judecată stabileşte că este preferabil pentru ea să nu intervină. Dacă instanța de judecată intervine, pot surveni complicații internaționale sau transnaționale. Așa fiind, Curtea Supremă a Statelor Unite a statuat că nu s-a respectat legislația de interzicere a vânzării de alcool („Volstead Act") de către un vas italian care aducea vin în port, chiar dacă încărcătura era sigilată în propriile magazii ale vasului, deşi legislația italiană stabilea, pentru conducerea vasului, obligativitatea servirii de

vin echipajului ca parte a raţiei zilnice[1]. Proprietarul unui vas suedez acostat în portul Philadelphia a fost găsit vinovat pentru ofensă adusă instanţei de judecată ca urmare a faptului că a încarcerat un marinar la întoarcerea acestuia din urmă de la respectiva instanţă de judecată la care a formulat o acţiune în efectuarea plăţii salariilor restante, deşi legislaţia suedeză îi interzicea proprietarului vasului să admită incidenţa competenţei unei instanţe străine de soluţionare a oricărui litigiu dintre proprietar şi marinar[2]. Într-un litigiu anti-monopol, o curte districtuală a obligat o corporaţie britanică, Imperial Chemical Industries Ltd., să rezilieze un contract încheiat cu societatea americană DuPont, precum şi să retransfere acestei din urmă societăţi anumite drepturi de brevet cesionate. O altă companie engleză, Nylon Spinners Ltd., care era deţinătoarea unei licenţe exclusive acordate de ICI pentru utilizarea aceloraşi brevete şi care nu avea calitatea de parte în litigiul anti-monopol, a solicitat unei instanţe engleze de judecată emiterea unui ordin procedural prin care să fie restricţionată respectarea de către ICI a ordinului procedural emis de instanţa americană de judecată. Instanţa britanică de apel a refuzat politicos să

---

[1] *Cunard S.S. Co. v. Mellon*, Culegere de decizii ale Curţii Supreme a SUA, vol. 262 (1923), p. 100. Cu privire la protestele guvernului italian şi ale altor guverne, a se vedea Philip C. Jessup, *The Law of Territorial Waters and Maritime Jurisdiction* (*Reglementarea apelor teritoriale şi jurisdicţia maritimă*), C.A. Jennings Co., New York, 1927, p. 222 şi urm.

[2] *St. Oloff*, instanţa districtuală din Pennsylvania, 1790, în *Culegerea de decizii federale*, vol. 29, p. 591, înregistrarea nr. 17.357.

treneze respectarea ordinului procedural emis de instanța americană de judecată, mai ales pentru că acel ordin procedural prevedea că nu va opera contra ICI cu privire la „măsura dispusă potrivit oricărei legi... a oricărui guvern străin sau a oricărei entități executive care are ca destinatar, deocamdată, pe ICI şi care se referă la chestiuni asupra cărora, potrivit legislației Statelor Unite, un asemenea guvern străin sau o asemenea entitate executivă are competență"[3]. Preşedintele Curții de Apel, cu deferență politicoasă față de instanțele districtuale de judecată din Statele Unite, a explorat chestiunea dacă ordinul procedural nu a „pretins o competență extrateritorială pe care instanțele de judecată ale acestei țări (Regatul Unit) nu o pot accepta", în pofida curtoaziei.

Aceeaşi instanță districtuală americană de judecată a refuzat să pronunțe o hotărâre prin care să împiedice o corporație canadiană să utilizeze o anumită marcă în Canada, statuând că „o asemenea tentativă de exercitare a competenței poate cauza un resentiment justificat". Însă, în legătură cu alte chestiuni formulate în conținutul cererii, instanța de judecată a statuat că are competență asupra aceleiaşi corporații canadiene care avea un birou în New York. Instanța de judecată a rememorat următoarele evenimente: „În 1947, citațiile au fost trimise de această instanță de judecată către cincizeci de corporații

[3] A se vedea *British Nylon Spinners Ltd. v. Imperial Chemical Industries Ltd.* (1953) 1, capitolele 19, 24, nr. 4. Potrivit prevederilor hotărârii pronunțate în *United States v. General Electric Co.*, instanța districtuală de judecată din New Jersey, 1953, în Suplimentul Federal, vol. 115, p. 835.

canadiene producătoare de celuloză, iar în cadrul investigației desfăşurate potrivit legislației Sherman („Sherman Act") li s-a solicitat să furnizeze dovezi în fața marelui juriu din New York. Parlamentul din Ontario a considerat că respectiva solicitare constituia o încălcare a suveranității Provinciei şi, drept urmare, a adoptat „Legea referitoare la conservarea documentelor comerciale" („The Business Records Protection Act"), precum şi Lista revizuită a actelor publice din provincia Ontario (Revised Statutes of Ontario), 1950, care, la capitolul 44, interzice oricărei persoane din acea Provincie să expedieze din Ontario – către un punct geografic din afara Provinciei Ontario – orice document, înregistrare sau orice alte documente, ca răspuns la orice „măsură, îndrumare sau citație a oricărei autorități legislative, administrative sau judiciare din orice jurisdicție din afara Provinciei Ontario". Declarația efectuată în Parlamentul Provinciei Ontario de Premierul Provinciei în ziua de 27 octombrie 1947 a reflectat resentimentul față de ceea ce Premierul a denumit o încercare a autorităților judiciare din Statele Unite „de a invada integritatea teritorială a Canadei" prin emiterea acestor citații prin care se solicită exhibarea – de către companiile canadiene – de dovezi referitoare la activitatea de afaceri desfăşurată în Canada. Ca o concluzie a remarcilor sale, Premierul a susținut în fața legislativului: „Admit că în cadrul populației din Ontario există o mică jurisdicție în comparație cu jurisdicția Statelor Unite. Cu toate acestea, am încredere că niciun cetățean al Statelor Unite nu va uita că cetățenii canadieni sunt tot atât de mândri de propria naționalitate şi tot atât de posesivi cu privire

la propria suveranitate, așa cum este fiecare cetățean de propria țară"[4].

Reacția autorităților din Elveția a fost similară reacției autorităților din Ontario; și respectivele autorități au fost împiedicate, potrivit Codului penal elvețian și potrivit legislației bancare elvețiene, să furnizeze documentele pe care un reclamant trebuia să le pună la dispoziție potrivit hotărârii pronunțate de o instanță americană de judecată. Însă în instanța americană de judecată a fost exprimată, din nou, o dezaprobare față de orice raționament potrivit căruia o parte ar putea fi condamnată pentru ofensă atunci când nerespectarea legislației a fost cerută de o autoritate străină[5].

Aceste exemple nu sunt menționate de nicio încercare de portretizare a actualelor teorii americane ale jurisdicției asupra corporațiilor străine, respectiv nu sunt menționate cu titlu de analiză a aplicării extrateritoriale a reglementărilor antitrust[6]. Respectivele

---

[4] *Vanity Fair Mills v. T. Eaton Co.*, instanța din districtul de sud al orașului New York, 1955, în Suplimentul Federal, vol. 133, pp. 522-529 (nota nr. 2).

[5] *Von Opel v. Uebersee Finanz Korporation*, Curtea Federală de Apel a districtului Columbia, 1955, în Repertoriul federal de jurisprudență F.2d, vol. 225, p. 530.

[6] A se vedea: George W. Haight, *International Law and Extraterritorial Application of the Antitrust Laws* (*Dreptul internațional și aplicarea extrateritorială a reglementărilor antitrust*), Yale Law Journal (Revista de drept Yale), vol. 63 (1954), p. 639; William D. Whitney, *Sources of Conflict between International Law and the Antitrust Laws* (*Sursele conflictului dintre dreptul internațional și reglementările antitrust*), *ibidem*, p. 655; Wilhelm Wengler, în *Laws Concerning Unfair Competition and the Conflict of Laws* (*Legis-*

exemple sunt citate ca ilustrări ale câtorva dintre problemele care survin potrivit teoriei competenței aplicate situațiilor transnaționale. S-a sugerat mai sus că problemele de competență ar trebui privite ca fiind primordial procedurale, şi nu din punctul de vedere al suveranității şi puterii. Exemplele menționate mai sus subliniază faptul că, chiar şi acolo unde se crede că există putere, instanța de judecată poate, în temeiul libertății de apreciere, să decidă să nu o exercite. Într-adevăr, în anumite chestiuni, cum ar fi, de exemplu, cele referitoare la reglementarea practicilor cartelurilor internaționale şi trusturilor, profunde diferențe de fond divizează punctele de vedere naționale cu privire la chestiunea de a şti care comportament este potrivit, respectiv care comportament ar trebui să fie condamnat. În asemenea situații, este vital pentru directorii companiilor de afaceri să ştie dacă intră în domeniul de aplicare al competenței, să spunem, a Statelor Unite sau a Elveției. Pentru acest motiv, cartelurile internaționale au tendința de a se baza mai degrabă pe puterea economică decât pe sancțiunea juridică[7]. În alte situații, dificultățile pot

---

lațiile privind concurența neloială şi conflictul de legi), American Journal of Comparative Law, vol. 4 (1955), p. 167, aduce în discuție numeroase aspecte interesante referitoare la ideile abordate aici, inclusiv luarea în considerare a unor situații în care faptele săvârşite sunt încălcări ale legislației de drept civil şi penal deopotrivă. A se vedea, în egală măsură, Kenneth S. Carlston, *Antitrust Policy Abroad* (*Politica antitrust în străinătate*), Northwestern University Law Review (Revista de drept a Universității de Nord-Vest), vol. 49 (1954-1955), pp. 569, 713.

[7] Wolfgang Friedmann şi Pieter Verloren van Themaat, *International Cartels and Combines* (*Carteluri şi trusturi internaționale*), în *Anti-Trust Laws* (*Legislații antitrust*), editor W. Friedmann, The Carswell Co., Toronto, 1956, p. 481.

fi cauzate de faptul că instanțele de judecată au înrădăcinat anumite noțiuni de suveranitate sau teritorialitate, precum și anumite suspiciuni, respectiv temeri cu privire la instanțele de judecată ale altor țări. În Statele Unite, am considerat că „o corporație este, de la un capăt la altul, o «corporație străină» și, prin urmare, este guvernată de «dreptul străin»"[8]. În asemenea cazuri, ar putea fi adoptată o concepție mult mai rațională a chestiunii referitoare la stabilirea legii aplicabile. În mod cert, două sau mai multe state pot tinde, în multe situații, să invoce că au asemenea contacte cu situația de fapt de o așa natură, încât ambele state sau toate statele implicate să invoce competența de soluționare a litigiului. Dacă cineva examinează chestiunea care survine într-o oarecare jurisdicție terță dezinteresată și imparțială, fondul ambelor pretenții ar putea fi evaluat.

Pentru a fi exacți și pentru a ne îndepărta de preocuparea referitoare la regulile aplicabile oricărui subiect – reguli identificate în instanțele de judecată ale oricărei țări –, ar putea fi util să examinăm anumite foruri în care competența nu constituie un subiect propriu-zis de discuție, însă în care constituie un asemenea subiect chestiunea stabilirii legii aplicabile, chestiune înțeleasă în accepțiune extinsă și non-tehnică.

O instanță internațională de judecată se constituie prin mecanismele unui tratat sau ale altei forme de acord perfectat între și printre state. Acordul constitutiv sau *compromisul* menționează, în mod uzual, ce

[8] Whitney, p. 662.

lege va aplica instanța internațională de judecată[9]. Așa fiind, articolul 38 din Statutul Curții Internaționale de Justiție prevede că atribuția Curții este „să soluționeze litigiul în acord cu dreptul internațional". Aspectele particulare menționate în continuare în cuprinsul respectivei prevederi indică faptul că această Curte poate căuta dreptul internațional, în special în tratate, în cutumă și în „principiile generale de drept recunoscute de națiunile civilizate". Ca „mijloace subsidiare de identificare a regulilor de drept internațional", Curtea urmează să utilizeze „hotărârile judecătorești și scrierile celor mai calificați doctrinari ai diverselor națiuni". Dacă părțile sunt de acord, Curtea poate soluționa litigiul *ex aequo et bono*; acest aspect este diferit de aspectul aplicării echității care ar putea fi socotită drept o componentă a „principiilor generale de drept", astfel cum a menționat judecătorul Hudson[10]. Însă o instanță internațională de judecată poate fi împuternicită să aplice altă lege. De exemplu, tribunalul special stabilit de Statele Unite și de Canada pentru soluționarea pretențiilor invocate în litigiul *Trail Smelter* a fost direcționat să aplice, cu privire la chestiunile care au aceeași natură, „atât dreptul și jurisprudența din Statele Unite ale Americii, cât și dreptul internațional, respectiv jurisprudența de drept internațional"[11].

---

[9] Manley O. Hudson, *International Tribunals: Past and Future* (*Instanțe internaționale de judecată: trecut și viitor*), Carnegie Endowment for International Peace and Brookings Institution (Fundația caritabilă pentru pacea internațională – „Carnegie" și Asociația „Brookings"), Washington, 1944, capitolul 8.

[10] În conținutul opiniei sale separate cu privire la scurgerea apelor din litigiul *Meuse*, Curtea Permanentă de Justiție Internațională, seria A/B, nr. 70 (1937), p. 76.

[11] Statele Unite ale Americii, Seria de tratate, nr. 893 (1935).

Aparent, tribunalul a avut de ales între două sisteme de drept desemnate, însă tribunalul însuşi nu s-a confruntat cu niciun conflict între acestea. Dacă textul juridic constitutiv nu stipulează care lege urmează să fie aplicată, Tribunalul se confruntă cu o situație diferită. Convenția din 1890 de înființare a Uniunii de Transport Internațional pe Calea Ferată instituie o procedură arbitrală în cadrul căreia Biroul Central poate pronunța hotărâri în litigiile care survin între membrii Uniunii. Este important de subliniat că membrii Uniunii erau administrații feroviare, unele dintre ele având caracter guvernamental, iar altele având caracter privat. De asemenea, este de subliniat că o administrație feroviară guvernamentală poate să fie inseparabilă de guvernul însuşi[12]. Multe dintre litigii erau transnaționale, şi anume implicau administrații publice sau private din țări diferite. Convenția însăşi prevedea o serie de norme juridice aplicabile drepturilor transportatorilor şi menționa, în mod expres, că efectele exercitării dreptului cărăuşului asupra mărfurilor transportate vor fi guvernate de legea țării în care a fost efectuată livrarea mărfurilor[13].

---

[12] „Acum toate părțile sunt de acord că Societatea suedeză de căi ferate... constituie o componentă a guvernului suedez". *Dexter & Carpenter, Inc. v. Kunglig Jarnvagsstyrelsen*, Curtea Federală de Apel pentru al doilea Circuit, 1930, în Repertoriul federal de jurisprudență F.2d, vol. 43, pp. 705, 706; conform litigiului *Mason v. Intercolonial Railway of Canada & Trustees*, Repertoriul de jurisprudență Massachusetts, vol. 197 (1908), p. 349.

[13] A se vedea articolele 20-22 din Convenție, în de Martens, *Nouveau Recueil Général de Traités* (*Noua Culegere Generală de Tratate*), seria 2, vol. 19, p. 306.

Însă, în afară de aceste succinte mențiuni, nici Convenția, nici Regulile de procedură stabilite de Biroul Central nu indicau legea care trebuia să fie aplicată în cadrul soluționării litigiilor. În 1890 era de neconceput ca dreptul internațional să poată fi aplicat direct unei companii private. În primii 50 de ani de aplicare a Convenției, 22 de litigii au fost deferite Biroului Central în vederea pronunțării unei hotărâri. În multiple situații, tribunalul a identificat fie în conținutul Convenției din 1890, fie în conținutul altor tratate regula de drept aplicabilă. Într-un litigiu dintre două companii feroviare de stat, s-a statuat că nu este necesar să se stabilească dacă trebuie să fie aplicată legea germană sau legea belgiană, din moment ce principiul general al răspunderii pentru neglijență era acceptat de ambele legi. S-a reținut neglijența Direcției Generale a companiei germane, pârâtă în respectivul litigiu, însă, din considerente de echitate, cuantumul despăgubirii a fost redus[14]. Într-un litigiu în care reclamantul şi unul dintre pârâți erau companii de transport feroviar de stat, iar ceilalți doi pârâți erau companii private, s-a statuat

---

[14] *General Direction of the Belgian State Railways v. Direction of the Railways of the German Reich at Essen* (*Direcția Generală a Companiei Feroviare a statului belgian v. Direcția Companiei Feroviare a Statului German de la Essen*), dosarul nr. 20 (1922), Bulletin des transports internationaux par chemins de fer (Buletinul transporturilor internaționale pe calea ferată), citat în continuare Bulletin (Buletin), vol. 31 (1923), p. I. Redactorul a valorificat, pentru aceste litigii, jurisprudența *Hudson and Sohn, Fifty Years of Arbitration in the Union of International Transport by Rail* (*Cincizeci de ani de arbitraj în Uniunea Transportului Internațional pe Calea Ferată*), cu un memorandum redactat de Kersten Rogge, Facultatea de Drept „Harvard".

că doi pârâți au fost neglijenți, iar proporția vinovăției a fost stabilită pe temeiuri echitabile[15]. Atunci când compania de transport pe calea ferată a statului ungar a livrat vehicule improprii de transport feroviar către mai multe companii publice de transport pe calea ferată şi către o companie privată de acelaşi tip, toate acestea figurând ca reclamante în litigiu, s-a statuat ca fiind imposibil să se stabilească, ca urmare a acestui fapt, întinderea prejudiciului, iar proporția suportării prejudiciului a fost stabilită *ex aequo et bono*[16]. Într-un alt litigiu, anume în litigiul dintre Direcția Generală Imperială de Transport Feroviar din Alsacia şi Lorena (companie publică feroviară) şi Compania de Transport Feroviar din Sudul Franței (companie privată), a fost formulată o pretenție pentru plata cheltuielilor de transport care au fost eronat creditate. Tribunalul a statuat că eroarea invocată în motivarea solicitării nu a afectat validitatea contractului potrivit niciuneia dintre legislațiile civile care puteau fi relevante, în special legislația Elveției, Germaniei şi Franței; a fost respinsă pretenția referitoare la invalidarea creditului[17]. În litigiul dintre Căile Ferate de Frontieră din Sudul Germaniei (toate

---

[15] *General Direction of Italian State Railways v. South Railway Co. et alii* (*Direcția Generală a Companiei Italiene de Transport pe Calea Ferată v. Compania de Transport Feroviar din Sud şi alții*), dosarul nr. 18 (1911), Bulletin (Buletin), vol. 19 (1911), p. 221.

[16] *State Railways of Württemberg et alii v. State Railways of Hungary* (*Compania germană de transport pe calea ferată din Württemberg şi alții v. Compania statului ungar de transport pe calea ferată*), dosarul nr. 17 (1909), Bulletin (Buletin), vol. 18 (1910), p. 375.

[17] Dosarul nr. 13 (1905), Bulletin (Buletin), vol. 13 (1905), p. 332.

companii de stat) şi Administrația Asociației Elvețiene a Companiilor de Transport Feroviar (toate companii private, deşi guvernul elvețian era acționar), pretențiile invocate se refereau la temeiul în considerarea căruia suma de bani trebuia plătită, cu titlu de despăgubire, pentru utilizarea de către o companie feroviară a materialului rulant aparținând unei alte companii feroviare. Întrucât în respectiva situație nu exista niciun contract şi nu se încheiase niciun tratat, tribunalul a aplicat principiile generale de drept şi echitatea, întemeindu-şi hotărârea, în principal, pe principiul potrivit căruia închirierea de vagoane constituia o componentă inerentă a transportului internațional şi, în consecință, ar trebui să i restituie administrației creditoare cheltuielile efectuate pentru fabricarea şi întreținerea acestora[18]. A fost deja atrasă atenția asupra prevederii referitoare la legea aplicabilă din acordul iranian de petrol. Un alt litigiu de natură comparabilă urmează să fie identificat în arbitrajul *Abu Dhabi*. În acest caz, şeicul Shakhbut din Abu Dhabi (Emiratele Arabe Unite), unul dintre statele membre ale Grupului Confederațiilor Tribale din Sud-Estul Arabiei din Golful Persic, a încheiat un contract de concesiune petrolieră cu o companie, Petroleum Development Ltd., din respectivele state, care conținea o clauză compromisorie potrivit căreia Lordul Asquith din Bishopstone a fost, în final, desemnat să soluționeze litigiul care decurgea din contract. Merită să fie citate aici extrase din conținutul punctului său de vedere:

„Care este «legea potrivită» aplicabilă interpretării acestui contract? Acesta este un contract încheiat în

[18] Dosarul nr. 4 (1897), Bulletin (Buletin), vol. 5 (1897), p. 893.

Abu Dhabi şi care trebuie să fie executat, în integralitate, în acea țară. Dacă ar fi trebuit să fie aplicabil un sistem de drept local, ar fi trebuit să fie, *prima facie*, sistemul de drept din Abu Dhabi. Însă nu se poate spune că există, în mod rezonabil, un asemenea sistem de drept. Şeicul administrează o justiție pur discreționară cu sprijinul Coranului; şi ar fi nerealist să se sugereze că în această foarte primitivă regiune geografică există un sistem închegat de principii juridice aplicabile interpretării instrumentelor comerciale moderne. Nu văd niciun temei pentru care s-ar aplica sistemul de drept local al Angliei. Dimpotrivă, Clauza 17 din contract... respinge ideea potrivit căreia aplicarea sistemului de drept local, aşa cum este acesta, al oricărei țări ar putea fi potrivită. Prevederile acelei clauze invită, stabilesc cu adevărat aplicarea principiilor înrădăcinate în bunul-simț şi în practica uzuală a majorității națiunilor civilizate – un fel de modernă lege naturală". Lordul Asquith a continuat să susțină că o serie de principii ale dreptului englez erau „atât de adânc înrădăcinate în rațiune", încât constituiau o componentă a „modernei legi naturale", în timp ce alte principii, care au fost invocate, constituiau progrese ale unei istorii engleze aparte şi nu erau aplicabile[19].

În litigiile de tipul celor deja menționate, nu ar putea fi vorba despre invocarea principiului *forum non*

[19] În chestiunea din litigiul arbitral dintre compania Petroleum Development Ltd. şi şeicul din Abu Dhabi, a se vedea sentința arbitrală pronunțată de Lordul Asquith din Bishopstone, International and Comparative Law Quarterly (Revista trimestrială de drept internațional şi comparat), vol. I (1952), pp. 247, 250-251.

conveniens; însă tribunalul arbitral ar fi putut invoca un alt principiu, *lex non conveniens*, dacă ar fi existat un asemenea principiu, aşa cum, probabil, ar fi trebuit să existe.

Principiul *lex non conveniens* ar putea fi aplicat eficient, de exemplu, de Tribunalul Administrativ al Naţiunilor Unite dacă angajatul-reclamant ar fi solicitat ca propriul contract de muncă să fie interpretat potrivit legii statului New York sau potrivit legii elveţiene, indiferent de locul în care contractul s-ar fi putut semna sau executa. Situaţiile juridice înfăţişate în faţa acestui tribunal comportă interesante trăsături. Acest tribunal a fost constituit prin rezoluţia Adunării Generale a Naţiunilor Unite, în mare parte după modelul unor instanţe similare ale Ligii Naţiunilor şi ale Organizaţiei Internaţionale a Muncii. Atribuţia generală a Tribunalului este să soluţioneze litigiile dintre persoane angajate în cadrul Secretariatului Naţiunilor Unite şi Naţiunile Unite însele, astfel reprezentate de Secretarul General. Apoi, părţile sunt un salariat al Naţiunilor Unite, o persoană privată în calitate de reclamant, respectiv organizaţia internaţională, în calitate de pârâtă. Aceasta este concluzia Curţii Internaţionale de Justiţie, deşi judecătorii Hackworth şi Levi Carneiro au susţinut, în propriile opinii separate, că numai Secretarul General poate fi pârât[20]. Asemenea litigii sunt de tipul acelora care decurg din raporturile dintre angajator şi angajat (salariat). Pare evident că este corect să ne referim la

[20] Efectele hotărârii de acordare a despăgubirii pronunţate de Tribunalul Administrativ al Naţiunilor Unite, Avizul consultativ din 13 iulie 1954, Culegerea de jurisprudenţă a Curţii Internaţionale de Justiţie, 1954, pp. 47-53, 81, 94.

acele înțelegeri privind angajarea ca fiind „contracte" care au atât elemente contractuale, cât şi elemente legale. Comitetul juridic, care, în 1952, l-a secondat pe Secretarul General cu privire la dificila chestiune evidențiată în fața acestuia de riguroase cercetări efectuate cu privire la cetățenii americani, de altfel având calitatea de angajați, nu a avut nicio îndoială cu privire la respectiva chestiune: „Credem că nu există nicio incertitudine cu privire la drepturile personalului referitoare la chestiunile angajării acestuia, în sensul că respectivele drepturi sunt contractuale, respectiv că prevederile contractuale urmează să fie identificate în conținutul Regulamentelor de serviciu şi în conținutul Normelor privind drepturile şi obligațiile personalului, astfel emise în conformitate cu Regulamentele..."[21]. Statutul Tribunalului Administrativ le denumeşte „contracte". La fel le denumeşte şi Adunarea Generală atunci când remite – spre soluționare de către Curtea Internațională de Justiție – o chestiune de competență. Prin avizele sale consultative, Curtea Internațională de Justiție se referă la acestea şi le tratează ca fiind contracte pe de-a întregul, iar trei judecători, care au formulat opinii separate, nu sunt în dezacord – asupra acestui aspect – cu opinia majoritară.

Contractul constituie astăzi o categorie juridică. Drepturile contractuale sunt drepturi legale. Drepturile legale decurg dintr-o sistematizare concretă de legi. În cazul contractelor de muncă încheiate de personalul Națiunilor Unite, care este acea sistematizare? Potrivit Curții Internaționale de Justiție: „Contractele

---

[21] *UN Doc.* (*Documentul Națiunilor Unite*) *A/INF/51*, 5 decembrie 1952, p. 35.

de prestări de servicii încheiate între Organizaţia Naţiunilor Unite şi membrii personalului sunt menţionate în scrisorile de numire. Fiecare numire se supune termenilor şi condiţiilor din Regulamentele de serviciu şi din Normele privind drepturile şi obligaţiile personalului..."[22]. Comitetul juridic a susţinut că prevederile contractului urmează să fie identificate în conţinutul acelor regulamente şi norme. Însă nici regulamentele, nici normele nu furnizează vreun răspuns suplimentar – cu privire la orice dezacord care poate surveni potrivit contractului – faţă de prevederile legale care instituie o regulă fundamentală spontană destinată instanţelor locale de judecată care soluţionează litigii contractuale. Atunci care sistematizare legislativă poate să-i fie de folos Tribunalului Administrativ?

Autoarea primei publicaţii referitoare la funcţionarul civil internaţional, care este acum judecător în cadrul Tribunalului Administrativ al Naţiunilor Unite[23], a susţinut că era „incontestabilă", în acea situaţie, existenţa unui contract între angajatul-persoană fizică şi organizaţia internaţională. Însă autoarea a concluzionat că, în timp ce angajatul-persoană fizică şi organizaţia internaţională se aflau, prin natura obiectului propriu-zis al activităţii, într-o situaţie contractuală, aceştia erau supuşi unor reguli speciale care

---

[22] Culegerea de jurisprudenţă a Curţii Internaţionale de Justiţie, 1954, p. 57. În general, a se vedea, în egală măsură, Memorandumul Organizaţiei Internaţionale a Muncii remis Curţii în acest litigiu, Curtea Internaţională de Justiţie, *Etapa dezbaterilor, Tribunalul administrativ al Naţiunilor Unite*, p. 46.

[23] Suzanne Basdevant (acum doamna Bastid), *Les fonctionnaires internationaux* (*Funcţionarii internaţionali*), Recueil Sirey, Paris, 1931.

nu pot fi considerate ca făcând parte din corpul propriu-zis al unei reglementări de drept privat, din moment ce una dintre părțile contractante avea prerogative guvernate şi fortificate de un interes public interstatal[24]. Principiile de drept aplicabile între state nu sunt de mare ajutor şi trebuie să recurgem la regulile de drept public intern, de drept administrativ, care înfățişează cea mai apropiată situație asemănătoare[25]. Autoarea citează litigiul *Monod* soluționat de o comisie specială compusă din trei juriști numiți de Consiliul Ligii Națiunilor în anul 1925. În acel litigiu, Secretarul General a reziliat contractul încheiat de Monod; acesta din urmă a obiectat față de această „încălcare unilaterală". Juriştii au sugerat că nu era în discuție „numai o chestiune de drept privat", respectiv nu era în discuție un simplu contract de prestare de servicii, ci era în discuție ceva „mult mai complex", şi anume era vorba despre un acord perfectat în scopul angajării în domeniul funcției publice. Prin urmare, cei trei juriști au raționat în sensul că soluționarea litigiului nu se putea efectua potrivit principiilor de drept privat şi de drept civil, ci potrivit „principiilor de drept public şi de drept administrativ"[26]. Au concluzionat că Monod era îndreptățit la o despăgubire, însă nu din considerente de echitate, ci pentru considerente juridice, întrucât, odată ce exigențele interesului public sunt satisfăcute, este necesar să se țină cont de interesele private care au fost prejudiciate[27].

---

[24] Basdevant, p. 85.

[25] *Ibidem*, p. 283.

[26] *Ibidem*, pp. 79-80.

[27] *Ibidem*, pp. 79-83. A se vedea, în egală măsură, Hugh McKinnon Wood, *Legal Relations between Individuals and a*

Comisia juridică a Adunării Ligii Naţiunilor, astfel creată în 1932, a susţinut că raportul juridic dintre funcţionarii oficiali şi organizaţiile internaţionale „nu constituie un raport de drept privat în accepţiunea stabilită de dreptul civil al oricărei ţări", însă, potrivit sistemului Ligii Naţiunilor, „dreptul funcţionarului oficial la salariu se întemeiază pe un contract". Dacă avem de-a face cu un contract, trebuie să urmăm principiile generale de drept recunoscute de membrii Ligii Naţiunilor şi care sunt obligatorii pentru ambele părţi, dar şi faptul că una dintre părţi nu poate altera contractul fără consimţământul celeilalte părţi[28].

În timpul celei de-a zecea Adunări Generale a Naţiunilor Unite au avut loc prelungite dezbateri, în special în cadrul Comitetului 5, cu privire la propunerea de modificare a sistemului căilor de atac exercitate împotriva hotărârilor pronunţate de Tribunalul Administrativ, hotărâri care, potrivit articolului 10 din prima versiune a Statutului, „sunt definitive şi nu sunt supuse vreunei căi de atac". Statele Unite a iniţiat propunerea de modificare, însă a înregistrat un eşec în cadrul propriei încercări de infirmare, prin

---

World Organization of States (*Raporturile juridice dintre persoanele fizice şi o Organizaţie Mondială a Statelor*), Conferinţele Societăţii Grotius, vol. 30 (1944), pp. 141, 148.

[28] Liga Naţiunilor, Buletinul oficial, Supliment special, nr. 107 (1932), pp. 206-207, discuţie în Wood, p. 150 şi urm. A se vedea, de asemenea, discuţia interesantă care a avut loc la cea de-a şasea întâlnire a Comitetului Financiar al celei de-a Douăzeci şi Una Adunări a Ligii Naţiunilor, 13 aprilie 1946, reprodusă în Anexa III la Memorandumul Organizaţiei Internaţionale a Muncii, Curtea Internaţională de Justiţie, *Etapa dezbaterilor*, p. 84.

decizie politică, a hotărârilor pronunțate de un organism judiciar care a utilizat el însuşi prerogativa judiciară de interpretare a contractelor, în loc de a pronunța puncte de vedere politice în litigii care implicau cetățeni americani, membri ai Secretariatului Națiunilor Unite. Aceştia din urmă invocau drepturile stabilite de Amendamentul nr. 5 al Constituției americane în legătură cu procedurile americane de securitate şi de fidelitate. Curtea Internațională de Justiție a concluzionat că Tribunalul Administrativ „nu a fost constituit ca un organ consultativ sau ca un simplu organism subordonat Adunării Generale, ci a fost constituit ca un organism judiciar independent şi cu adevărat judiciar care pronunță hotărâri definitive neatacabile prin nicio cale de atac în cadrul ariei limitate a atribuțiilor sale"[29]. În cadrul considerațiilor efectuate de Adunarea Generală erau puține indicii în sensul că delegații cunoşteau legea pe care o aplică Tribunalul Administrativ. De exemplu, delegatul australian a spus că, „după o analiză atentă a hotărârilor pronunțate de Tribunal, delegația sa nu a fost în măsură să identifice principiile aplicabile, dacă existau, cu privire la evaluarea despăgubirii care trebuie acordată prin hotărârea Tribunalului Administrativ"[30]. Reprezentantul Belgiei din Comitetul 5 s-a gândit că „principiile juridice dezvoltate de Tribunal în lumina experienței erau cele mai bune".

---

[29] Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, 1954, p. 53.

[30] Organizația Națiunilor Unite, Adunarea Generală, *Arhivele oficiale*, Sesiunea 10, Comisia a 5-a, întâlnirea informală din 25 octombrie 1955, p. 75.

Într-un singur litigiu, unul dintre tribunalele administrative ale organizațiilor internaționale a aplicat legea locului în care s-a încheiat contractul, legea locului în care a fost executat contractul sau legea cetățeniei angajatului. *Lex non conveniens*. Nicio lege „națională" a Națiunilor Unite, a Ligii Națiunilor sau a oricăror alte organizații internaționale nu există, în mod cert, distinct atât față de principiile şi reglementările organizațiilor internaționale care constituie un element component al contractului, cât şi față de fundamentele constituționale cu prioritate de aplicare care sunt identificabile în conținutul Cartei, al Convenției sau al oricărui alt instrument constituțional. Tribunalul Administrativ al Ligii Națiunilor a utilizat expresii cum sunt, de exemplu, următoarele:

„Tribunalul... este obligat să aplice legea internă a Ligii Națiunilor, lege internă formulată fie printr-un statut general, fie prin hotărârile şi textele care se referă la asemenea litigii particulare, dar şi prin clauzele perfectate de Administrație şi angajații acesteia.

A existat numai un litigiu în care, în lipsa vreunei reglementări de drept pozitiv aplicabile, Tribunalul Arbitral ar fi avut ocazia să-şi fundamenteze soluția pe echitate şi pe principiile generale de drept"[31].

Din nou s-a susținut că, din moment ce Tribunalul a fost învestit „să soluționeze litigiul în acord cu regulile de drept, nu s-ar putea adera la o teză care nu îşi găseşte niciun fundament în dispozițiile de drept

[31] *Di Palma Castiglione c. Bureau International du Travail*, Liga Națiunilor, Tribunalul Administrativ, Hotărârea nr. 1 (1929).

pozitiv ale Statutului personalului sau în principiile generale de drept"[32].

Un alt litigiu a fost soluționat în lumina „principiilor care guvernează chestiunea în discuție, respectiv sunt acceptate de doctrină, dar și de variate instanțe administrative". În hotărârea pronunțată în cadrul aceluiași litigiu, s-a menționat, însă la alt paragraf, că anumite susțineri nu se conformează „nici principiilor de drept general recunoscute, nici dispozițiilor de drept pozitiv ale Statutului"[33]. Într-un alt litigiu, s-a evidențiat că „nu există niciun motiv să se deroge de la principiul general de drept potrivit căruia... cheltuielile sunt suportate de partea care a pierdut litigiul"[34]. Atunci când acest punct de vedere a fost citat de Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite[35], Departamentul Juridic al Secretariatului Națiunilor Unite a susținut viguros, cu ample citări din legislațiile naționale și din jurisprudența instanțelor internaționale, că nu există un asemenea principiu general de drept[36].

Până la disoluția Ligii Națiunilor din 1946, Tribunalul Administrativ al Ligii Națiunilor era disponibil pentru funcționarii publici ai Biroului Internațional al

---

[32] *Souc c. Secrétariat de la Société des Nations, ibidem,* hotărârea nr. 6 (1932).

[33] *Bouvaist-Hayes c. Secrétariat de la Société des Nations, ibidem,* hotărârea nr. 4 (1930).

[34] *Schumann c. Secrétariat de la Société des Nations, ibidem,* hotărârea nr. 13 (1934).

[35] *Aubert și ceilalți paisprezece reclamanți v. Secretarul General al Națiunilor Unite,* hotărârea nr. 2 (1950), *Națiunile Unite, Doc.A/CN.5/Decisions/Cases 1-15/2,* 3 iulie 1950.

[36] *Națiunile Unite, Doc.A/CN.s/5,* 13 decembrie 1950.

Muncii. Apoi, Tribunalul a fost preluat şi menținut în structurile Organizației Internaționale a Muncii. Competența acestuia este astăzi acceptată de OMS, UNESCO, OMM şi OAA[37]. Acest tribunal a pronunțat multe hotărâri *ex aequo et bono*[38]. Una dintre hotărâri indică recurgerea la principiile conflictului de legi şi, pe cale de consecință, la dreptul național, aspect care pare să fie unic în jurisprudența unor asemenea tribunale administrative[39]. Reclamantul, funcționar în cadrul Biroului din Paris al Organizației Internaționale a Muncii, a fost concediat pentru motivul desființării postului său. Tribunalul a respins ferm posibilitatea pronunțării unei hotărâri într-o situație în care nu exista lege aplicabilă, pentru considerentul existenței unei „lacune" în lege. S-a menționat că „unul dintre principiile fundamentale ale tuturor sistemelor de drept este acela potrivit căruia nicio instanță de judecată nu se poate abține de la pronunțarea unei hotărâri judecătoreşti pentru rațiunile că legea este tăcută sau obscură". S-a statuat apoi că „circumstanțele indică faptul că ambele părți par să fi stabilit, în mod implicit, că legislația națională a locului în care este situat Biroul Organizației Internaționale a Muncii ar trebui aplicată, prin analogie, în acest litigiu, iar Directorul General însuşi a susținut că aceasta este procedura derulată, în mod normal, în toate Birourile". Prin urmare, a fost necesar să cercetăm dacă „legislația franceză a fost aplicată în acest litigiu". Analizând dreptul francez, Tribunalul a concluzionat că nu a fost suficient dovedit că procedura concedierii stabilită de dreptul francez ar fi

---

[37] *Națiunile Unite, Doc. A/2009*, 10 iunie 1955, Anexa II, p. 6.
[38] De exemplu, hotărârile nr. 6, 17, 18, 22, 23, 24.
[39] *Desgranges v. ILO*, hotărârea nr. 11 (1953).

putut să fie aplicată în acest litigiu, însă s-a procedat la soluționarea propriu-zisă a litigiului în temeiul prevederilor referitoare la acordarea de despăgubiri în asemenea cazuri, astfel cum prevede legea franceză din 1947. Se poate constata că, în conținutul scrisorilor uzuale de numire în cadrul Organizației Internaționale a Muncii, este utilizat următorul limbaj: „Această scrisoare de numire... constituie, potrivit prevederilor paragrafului 5, un contract guvernat de principiile generale de drept, însă nu instituie un raport contractual guvernat de legea vreunei țări".

Ar trebui menționat că ideea înființării unui tribunal administrativ, care să îndeplinească atribuțiile evidențiate, derivă, în principal, din sistemul francez de drept administrativ, care este ciudat din perspectiva modului de gândire american. Se poate observa acest aspect – cu privire la litigiul dedus spre soluționare Curții Internaționale de Justiție şi care implica Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite – în contrastul dintre opinia separată a judecătorului brazilian Levi Carneiro, care citează două surse franceze, şi opinia separată a judecătorului american Hackworth, care vorbeşte în termeni anglo-americani[40]. Într-adevăr, Liga Națiunilor a luat în considerare, în mod realist, acest fapt istoric şi a angajat în cadrul Tribunalului judecători din Europa continentală, însă nu a numit niciodată un judecător anglo-saxon.

---

[40] Potrivit studiului scris de Jacob M. Lashly, *Contrasting Approaches to the Employment Rights of the United Nations Staff Members* (*Abordări contradictorii cu privire la drepturile de muncă ale membrilor personalului Națiunilor Unite*), Asociația Baroului American, Secțiunea de drept internațional şi drept comparat, Conferințe (1955), p. 19.

Aceiaşi factori au fost răspunzători, în mod semnificativ, de opoziția manifestată de Statele Unite față de Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite, opoziție manifestată în momentul înființării sale, dar şi ulterior acestui moment, anume cu privire la controversa privind hotărârile pronunțate de această instanță internațională.

În propria opinie separată, judecătorul Hackworth a susținut că acele contracte dintre Națiunile Unite şi „entitățile exterioare... cum ar fi, de exemplu, contractele de cumpărare de consumabile şi echipament, contractele de prestări de servicii, contractele de închiriere de spații locative etc. ... sunt guvernate de instituții de drept privat"[41]. Însă contractele de muncă încheiate între membrii personalului Tribunalului Administrativ şi Secretarul General nu sunt, din punctul său de vedere, guvernate de respectivele instituții de drept privat, ci sunt guvernate „de prevederile Cartei, precum şi de reglementările elaborate potrivit Cartei". Litigiile care decurg din asemenea contracte, a spus acesta, sunt „intra-organizaționale" sau „au caracter intern". Judecătorul Hackworth nu a formulat nicio sugestie cu privire la identitatea sistemului de drept pe care Tribunalul trebuie să-l aibă în vedere în scopul suplinirii lacunelor existente; potrivit opiniei separate formulate de judecătorul Levi Carneiro, „Oficialii Națiunilor Unite sunt obligați să respecte un contract de drept public"[42], oricare ar fi aspectul pe care îl implică.

---

[41] Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, Curtea Internațională de Justiție, 1954, p. 82.
[42] *Ibidem*, p. 95.

Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite și-a fundamentat raționamentul pe acel „rezervor practic" reprezentat de principiile generale de drept. A fost efectuată distincția între elementele contractuale și elementele non-contractuale existente în raporturile dintre Organizație și membrii personalului acesteia: „Toate chestiunile care sunt contractuale influențează statutul personal al fiecărui membru al personalului, *exempli gratia*, natura contractului, salariul, gradația".

„Toate chestiunile care sunt non-contractuale influențează, în general, funcția publică internațională și necesitatea survenită în considerarea funcționării adecvate a acesteia, *exempli gratia*, regulile generale care nu au o utilizare privată sau neoficială".

„În timp ce elementele contractuale nu pot fi modificate în absența acordului părților, pe de o parte, elementele non-contractuale pot fi întotdeauna și oricând schimbate prin reglementările instituite de Adunarea Generală, iar aceste modificări sunt obligatorii pentru membrii personalului, pe de altă parte"[43].

Spre deosebire de Tribunalul Organizației Internaționale a Muncii, Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite nu și-a întemeiat niciuna dintre cele șaizeci și două de hotărâri pronunțate în decembrie 1955 pe doctrina *ex aequo et bono*, deși a fost invocată echitatea. Nici nu a fost urmată concepția

[43] *Kaplan v. Secretarul General al Națiunilor Unite*, Hotărârea nr. 19 (1953), Națiunile Unite, *Doc.AT/DEC.19*, 21 august 1953.

Tribunalului Organizației Internaționale a Muncii, care a recurs la dreptul național în litigiul *Desgranges*, deşi, mai mult decât oricare dintre celelalte tribunale administrative, Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite s-a întemeiat pe jurisprudența acestora şi a citat frecvent propriile hotărâri anterioare. Departamentul Juridic al Secretariatului Națiunilor Unite s-a pronunțat împotriva aplicabilității precedentelor extrase din jurisprudența Tribunalului Administrativ al Ligii Națiunilor, „în aceeaşi măsură în care Națiunile Unite nu pot fi considerate ca succesor de drept al Ligii Națiunilor". În plus, s-a susținut că principiile stabilite de jurisprudența Tribunalului Administrativ al Ligii Națiunilor nu pot fi aplicate, nici măcar prin analogie, ca urmare a diferențelor existente atât între Statutul Tribunalului Administrativ al Ligii Națiunilor şi Statutul Tribunalului Administrativ al Națiunilor Unite, cât şi între principiile, respectiv condițiile de angajare a celor două grupuri de personal aparținând Ligii Națiunilor şi Națiunilor Unite[44]. Tribunalul Administrativ nu a acceptat acest punct de vedere în jurisprudența sa ulterioară. Tribunalul Administrativ al Națiunilor Unite a citat, în egală măsură, hotărâri pronunțate de Curtea Internațională de Justiție, Declarația Universală a Drepturilor Omului, iar într-un litigiu l-a citat pe McCormick, cu lucrarea *Manual cu privire la legislația despăgubirilor*. În egală măsură, a fost reflectată influența arealului local prin efectuarea mențiunii referitoare la „procesul echitabil" şi la „compe-

---

[44] Memorandumul Departamentului Juridic cu privire la competența Tribunalului Administrativ de a pronunța hotărâri în materia cheltuielilor de judecată, Națiunile Unite, *Doc. A/CN.5/5*, 13 decembrie 1950.

tențele implicite la care se referă dreptul constituțional al Statelor Unite". Pe de altă parte, Tribunalul Administrativ a utilizat expresia „dreptul integral" al Națiunilor Unite şi şi-a întemeiat raționamentul pe „directivele" emise de Secretarul General, respectiv pe practicile administrative ale Națiunilor Unite[45]. Apare ca fiind clar că o entitate distinctă de drept internațional administrativ a fost gradual edificată ca urmare a acestei jurisprudențe; se mai constată că, în cadrul propriilor cereri adresate Tribunalului, reclamanții efectuează, în mod constant, mențiuni referitoare la respectiva entitate.

În conformitate cu Rezoluția adoptată de Adunarea Generală în cadrul celei de-a zecea proprii sesiuni, Curții Internaționale de Justiție i se poate solicita, într-un cadru procedural reglementat, să revizuiască hotărârile pronunțate de Tribunalul Administrativ. Aşa cum a menționat consilierul juridic al UNESCO, este adevărat că, indiferent de avantajele sau dezavantajele acestei rezoluții, un asemenea cadru procedural „poate încuraja instituirea graduală a unei jurisprudențe unificate în dreptul internațional administrativ..."[46]. Delegatul australian a preferat abordarea legislativă prin care să fie modificat Statutul Tribunalului Administrativ; modificarea avea scopul să doteze respectivul Statut cu principii pe baza cărora Tribunalul administrativ să-şi fundamenteze propriile hotărâri pronunțate în materia despăgubirilor[47].

---

[45] A se vedea hotărârile nr. 4, 56, 55 şi 59.
[46] Națiunile Unite, *Doc. A/2917/Add. I*, 15 august 1955, p. 3.
[47] Națiunile Unite, *Doc. A/2909*, 10 iunie 1955, p. 23.

Iată că avem organisme judiciare care interpretează contracte, respectiv obligă la plata de despăgubiri, fără să mai fie nevoie să recurgă la un anumit sistem de drept şi, în general, la regulile de soluționare a conflictului de legi. Respectivele organisme judiciare pot să recurgă la principiile generale de drept, care pot fi, în esență, o portretizare reuşită a normelor conflictuale însele.

Organismele internaționale de soluționare a litigiilor au evitat, în general, situația de a se confrunta, în mod inevitabil, cu chestiunea pe care tribunalele administrative trebuiau să o rezolve. Şi au evitat-o prin faptul că au invocat teoria tradițională potrivit căreia statul suferă un prejudiciu ca urmare a prejudicierii propriului cetățean şi, prin urmare, pretenția formulată este cu adevărat internațională; cu alte cuvinte, un stat formulează o cerere contra altui stat. Potrivit acestei ficțiuni, regulile de drept internațional public sunt pregătite să fie aplicabile cu uşurință[48]. Însă practica nu este uniformă în totalitate. Judecătorul Parker, Preşedintele Comisiei Germano-Americane de Soluționare a Pretențiilor Mixte constituită la finalul Primului Război Mondial, a utilizat nestingherit, în special atunci când a stabilit regulile de calcul al despăgubirilor, sistemul de drept al Statelor Unite şi pe cel al Germaniei, respectiv a identificat reguli comune atât sistemului de drept continental, cât şi sistemului de drept anglo-saxon[49]. În situațiile

---

[48] A se vedea, în general, Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), capitolul 5.

[49] Litigiile *Lusitania* (1923), Comisia Pretențiilor Mixte, Statele Unite şi Germania, Hotărârile Administrative şi Punctele de vedere generale, respectiv Punctele de vedere referitoare la

în care organismele locale soluționează litigii internaționale, prevederile referitoare la stabilirea legii aplicabile sunt diferite. Comisia Statelor Unite de Soluționare a Cererilor Formulate de Străini utilizează, de regulă, „principiile de drept internațional aplicabile, principiul înfăptuirii justiției şi principiul echității". Corespondentul britanic al sus-menționatei comisii, anume Comisia de Acordare a Despăgubirilor, trebuie să aplice numai dreptul britanic național, astfel cum acesta este evidențiat în conținutul legislației emise în numele Coroanei, legislație care stabileşte, *inter alia*, validitatea anumitor tranzacții referitoare la bunurile situate într-un stat străin, fără nicio referire la legea locului în care bunurile au fost transferate[50].

În litigiul *Împrumuturile Sârbeşti*, Curtea Permanentă de Justiție Internațională a fost confruntată cu chestiunea obligativității interpretării unor contracte de împrumut. „Orice contract – care nu este încheiat între state în calitatea acestora de subiecte de drept internațional – se întemeiază pe legea locală dintr-o anumită țară", a spus Curtea[51] (însă Curtea nu a avut în vedere contractele de muncă încheiate între un membru al personalului unei organizații internaționale şi o organizație internațională). Ca orice

---

pretențiile concrete din litigiile *Lusitania* şi din alte litigii, astfel formulate în data de 30 iunie 1925, Editura guvernamentală, Biroul Guvernamental, Washington, 1925, p. 17.

[50] Alfred Drucker, *Compensation for Nationalized Property: The British Practice* (*Despăgubirile acordate pentru proprietatea naționalizată: jurisprudența britanică*), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 49 (1955), pp. 477, 480, 485.

[51] Curtea Permanentă de Justiție Internațională, seria A, nr. 20/21 (1929), p. 41.

instanță națională, Curtea Permanentă şi-a reîntors atenția, în acest litigiu, către conflictul de legi sau dreptul internațional privat pentru a-şi acorda sieşi asistență în demersul de stabilire a legii aplicabile. Curtea Permanentă de Justiție Internațională a menționat că anumite reguli de drept internațional privat sunt identificabile în conținutul tratatelor şi, pe cale de consecință, sunt transformate într-un „adevărat drept internațional"; alte reguli „pot fi comune mai multor state", situație în care, deşi Curtea nu a menționat nimic în acest sens, acestea pot constitui o componentă a principiilor generale de drept. Distinct de aceste două situații, Curtea a spus că regulile de drept internațional privat „constituie o componentă a dreptului local".

O situație specială s-a ivit în cadrul Tribunalelor Arbitrale Mixte constituite ca urmare a tratatelor de pace încheiate la sfârşitul Primului Război Mondial; situația era specială, întrucât persoanelor fizice li s-a conferit accesul direct la aceste instanțe în sensul instituirii posibilității acestora de a formula cereri în contradictoriu direct cu fostul stat inamic. Odată ce respectivele litigii nu erau, prin urmare, internaționale, în sensul că nu erau litigii care implicau un stat contra altui stat, dreptul internațional public sau ceea ce Curtea Permanentă de Justiție Internațională denumea „adevăratul drept internațional" nu a fost, în general, considerat ca fiind aplicabil, cu excepția situației în care s-a aplicat în scopul interpretării tratatelor de pace. Prin urmare, Tribunalele Arbitrale Mixte, în timp ce recurgeau într-o serie de litigii la dreptul internațional privat şi la legile naționale, şi-au reîntors frecvent atenția către principiile generale de drept şi către echitate. De exemplu, într-un

litigiu soluționat de Tribunalul Germano-Portughez, au fost menționate următoarele: „... în absența regulilor de drept internațional aplicabile situației de fapt din litigiu, a fost nevoie ca arbitrii să completeze lacunele prin soluționarea litigiului în acord cu principiile echității, rămânând, în același timp, în acord cu spiritul dreptului internațional aplicat prin analogie, respectiv ținând cont de evoluția acestuia"[52].

Judecătorii din cadrul instanțelor naționale nu au aceeași libertate atunci când stabilesc legea aplicabilă, însă metoda acestora de elaborare a unei noi jurisprudențe nu este fundamental diferită de metoda judecătorului internațional care recurge la principiile generale de drept, în pofida faptului că judecătorul internațional etichetează sursa respectivelor principii ca fiind „înțelepciunea părinților fondatori", „spiritul constituției" sau „legea rațiunii". Cu ocazia stabilirii legii aplicabile, un judecător american are o oarecare libertate, deși Curtea Supremă din Connecticut nu poate, în mod cert, ignora o legislație din Connecticut – referitoare la pretențiile succesorilor care solicită despăgubirile pe care însuși defunctul ar fi avut

---

[52] Charles Carabiber, *Les Juridictions internationales de droit privé* (*Jurisdicțiile internaționale de drept privat*), Editura Baconnièe, Neuchâtel, 1947, p. 258. În egală măsură, a se vedea: Jean Teyssaire și Pierre de Solere, *Les tribunaux arbitraux mixtes* (*Tribunalele arbitrale mixte*), Les Éditions Internationales, Paris, 1931, p. 149 și urm.; Rudolf Blühdorn, *Le fonctionnement et la jurisprudence des tribunaux arbitraux mixtes créés par les traités de Paris* (*Funcționarea și jurisprudența tribunalelor arbitrale mixte create de tratatele de la Paris*), The Hague Academy of International Law (Academia de drept internațional de la Haga), Recueil des Cours (Culegere de cursuri), vol. 41 (1932, tomul III), pp. 194-195.

dreptul să le solicite – pentru simplul motiv că a preferat aplicarea unei anumite legislații care are prioritate de aplicare în Japonia sau în Uruguay. În general, nu putem imita francheţea prevederii din Codul civil elvețian care stabileşte – în conținutul articolului I – că „prezentul Cod se aplică tuturor chestiunilor juridice reglementate expres de clauzele sau prevederile sale. Dacă nu poate fi identificată o prevedere expresă din conținutul Codului, atunci judecătorul soluționează litigiul potrivit dreptului cutumiar, iar dacă respectivul litigiu nu poate fi soluționat astfel, soluționarea se efectuează potrivit regulii pe care acesta, în calitate de administrator al actului de justiție, o poate stabili. Judecătorul este călăuzit în acest demers de tradiție şi de orice precept recunoscut"[53]. Cu toate acestea, conținutul prevederilor unei legi adoptate de Congres în 1860 nu este foarte diferit cu privire la chestiunea stabilirii legii aplicabile în oficiile consulare ale Statelor Unite. Un paragraf al acestor prevederi stabileşte următoarele: „Competența... (se) exercită şi se valorifică potrivit legilor Statelor Unite... Însă, ori de câte ori asemenea legi nu sunt adaptate situației de fapt sau conținutul acestora – de altfel, esențial pentru furnizarea de soluții potrivite – este deficitar, sistemul de *common law*, echitatea şi dreptul maritim vor fi extinse într-o manieră similară asupra cetățenilor în cauză şi asupra cetățenilor din acele țări; iar dacă nici sistemul de *common law*, nici echitatea, nici dreptul maritim, nici legile Statelor Unite nu furnizează remedii suficiente

---

[53] *Codul civil elvețian*, traducere efectuată de Robert P. Shick, Publicațiile oficiale ale Biroului de Drept Comparat al Asociației Baroului American, The Boston Book Co., Boston, 1915, p. 1.

şi potrivite, structurile executive din acele țări vor suplini, prin decrete şi reglementări care au forța legii, asemenea lipsuri şi deficiențe"[54].

De asemenea, am permis uneia dintre instanțele noastre de judecată să soluționeze un litigiu potrivit dreptului internațional[55], iar în acest litigiu este vorba de mai multă generozitate decât a fost vorba în trecut prin faptul că s-a permis părților contractului să aleagă ele însele legea dorită care să le reglementeze propriile obligații.

Teoretic cel puțin, chestiunile dificile de stabilire a legii aplicabile pot surveni în litigiile care decurg din neexecutarea unor contracte care nu sunt contracte de muncă, una dintre părțile respectivelor contracte fiind Națiunile Unite sau orice altă organizație internațională. Să presupunem, de exemplu, că Națiunile Unite încheie un contract cu o companie italiană pentru montarea unei anumite instalații electrice în sediile Națiunilor Unite din New York. Contractul este semnat de mandatarul companiei şi de Secretarul General în biroul acestuia din urmă, astfel aflat în clădirea sediului Națiunilor Unite. Cineva ar putea spune că respectivul contract a fost semnat, respectiv urmează să fie executat „în Națiunile Unite" şi că, în ipoteza unui litigiu care decurge dintr-o pretinsă instalare defectuoasă a echipamentului electric, legislația Națiunilor Unite s-ar aplica interpretării

---

[54] United States Code (Codul SUA), vol. 22, secțiunea 145 (1952).

[55] A se vedea *Royal Holland Lloyd v. United States*, în Repertoriul Curții Federale de soluționare a cererilor formulate împotriva guvernului federal, vol. 73 (1931), p. 722.

contractului. Însă nu există nicio legislație a Națiunilor Unite în această privință. Ar fi chiar nerealist să se susțină că ficțiunea extrateritorialității este demodată, deşi acest lucru este adevărat, iar apoi să se concluzioneze că legislația statului New York este aplicabilă. Dacă respectivul contract ar fi executat şi la sediul Națiunilor Unite din Geneva, s-ar aplica dreptul elvețian părții din contract executate în Elveția? Probabil că antreprenorul-constructor din New York ar invoca articolul 3, secțiunea 7(b) din Acordul privind sediile Națiunilor Unite perfectat de Statele Unite şi Națiunile Unite, prevedere potrivit căreia „Dacă nu se dispune altfel în conținutul acestui acord sau în conținutul Convenției ONU, dreptul federal, național şi local al Statelor Unite se aplică în districtul pe al cărui teritoriu sunt situate sediile Națiunilor Unite"[56]. Însă nu există nicio prevedere echivalentă în Elveția. Poate că instanța de judecată ar da curs sugestiei profesorului Cavers şi ar menționa că propriul demers de stabilire a legii aplicabile „nu ar fi consecința unei funcționări mecanice a regulii de stabilire a legii aplicabile, ci ar fi consecința căutării unei juste decizii în litigiul prezumat fundamental pentru înțelegerea unui principiu juridic"[57]. Dacă problema în discuție era capacitatea mandatarului Națiunilor Unite de a semna contractul, aceasta putea fi soluționată corespunzător de legislația Națiunilor Unite. S-ar fi putut statua, de exemplu, utilizând cuvintele din opinia separată deja

---

[56] Statele Unite, seria *Tratate şi alte documente internaționale*, numărul de inventariere 1676 (1947).

[57] David F. Cavers, *A Critique of the Choice-of-Law Problem* (*O critică a stabilirii legii aplicabile*), Harvard Law Review (Revista de drept Harvard), vol. 47 (1933), pp. 173, 193.

citată, astfel formulată de judecătorul Hackworth, că „actele oficiale ale Secretarului General... angajează răspunderea Organizației"[58].

Să presupunem, încă o dată, că un constructor din New York încheie un contract pentru a instala un lift în clădirea Națiunilor Unite, iar unul dintre angajații săi este rănit – în timpul efectuării lucrărilor de instalare – ca urmare a ceea ce legislația statului New York ar reglementa ca fiind culpa unui angajat al Națiunilor Unite.

În plus, să presupunem că Națiunile Unite au adoptat reglementări care ar nega ideea unei asemenea culpe. Potrivit Acordului privind sediile Națiunilor Unite, Națiunile Unite „emit reglementări, astfel aplicabile în districtul pe teritoriul căruia sunt situate propriile sedii, în scopul îndeplinirii, în integralitate, a propriilor atribuții. Nicio lege federală, națională sau locală şi nicio reglementare a Statelor Unite – care este incompatibilă cu o reglementare a Națiunilor Unite admisă de această secțiune – nu va fi aplicabilă, în măsura unei asemenea incompatibilități, în districtul pe teritoriul căruia sunt situate sediile Națiunilor Unite"[59]. Având în vedere faptul că Națiunile Unite au renunțat la propria imunitate, o instanță de judecată din New York sau o instanță federală de judecată ar putea, prezumtiv, statua că nu poate răspunde juridic într-o acțiune în despăgubiri. Kelsen susține că asemenea reglementări ale Națiunilor

---

[58] Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, 1954, p. 82.

[59] Statele Unite, seria Tratate şi alte documente internaționale, numărul de inventariere 1676 (1947), articolul 3, secțiunea 8.

Unite „au natura unei reglementări de drept administrativ". Kelsen dezvoltă concepția americană clasică din domeniul conflictului de legi şi adaugă următoarele: „Atât timp cât urmează să fie aplicate de instanțele de judecată din Statele Unite, reglementările respective constituie drept american a cărui elaborare este delegată printr-un acord internațional încheiat de Statele Unite şi Națiunile Unite"[60].

Națiunile Unite au scutit instanțele de judecată de dificultatea examinării câtorva probleme de acest tip prin adoptarea practicii inserării în conținutul tuturor contractelor de prestări de servicii a unei clauze compromisorii care stabileşte aplicarea Regulilor Asociației Americane de Arbitraj sau a Regulilor Camerei Internaționale de Comerț. Agențiile specializate ale Națiunilor Unite adoptă aceeaşi practică[61]. În acest mod a procedat şi Liga Națiunilor[62]. Însă acest aspect mai degrabă mută chestiunea stabilirii legii aplicabile în sarcina unui tribunal arbitral.

Principii strict de drept privat, cum ar fi, de exemplu, principiul subrogației, au fost, în egală măsură, invocate în demersul de redactare a contractelor dintre,

---

[60] Hans Kelsen, *The Law of the United Nations* (*Dreptul Națiunilor Unite*), F.A. Praeger, New York, 1950, p. 351.

[61] A se vedea analiza efectuată de Jean-Flavien Lalive, *L'immunité de juridiction des états et des organisations internationales* (*Imunitatea de jurisdicție a statelor şi a organizațiilor internaționale*), The Hague Academy of International Law (Academia de drept internațional de la Haga), Recueil des Cours (Culegere de cursuri), vol. 84 (1953, tomul III), p. 298 şi urm.

[62] Wood, p. 144; conform lui Lalive, pp. 317-318, 325-326.

de exemplu, UNICEF şi guvernele receptoare, contracte prin care respectivele guverne îşi asumă răspunderea cu privire la orice pretenții formulate împotriva UNICEF sau împotriva mandatarilor UNICEF; este vorba despre pretențiile ivite în cadrul activităților desfăşurate într-un stat receptor. Națiunile Unite au utilizat voluntar procedurile instituite de legislația statului New York referitoare la obligația angajatorilor de a plăti sau de a asigura salariile şi cheltuielile medicale ale angajatului care s-a rănit în timpul exercitării atribuțiilor de serviciu; aşa fiind, Națiunile Unite s-au asigurat contra prejudiciilor suferite de vizitatorii aflați în clădirile organizației. Nicio dificultate nu survine atunci când se acceptă sau se invocă, în mod voluntar, aplicarea unui anumit sistem local, însă poate surveni o dificultate atunci când Națiunile Unite se prevalează de calitatea de organizație internațională[63]. Chiar este posibil ca instanțele naționale de judecată să aplice sau să fie obligate să aplice Națiunilor Unite doctrina „actelor de guvernământ" (*acts-of-state doctrine*) şi să refuze să se pronunțe asupra validității raporturilor organizației cu angajații săi, chiar şi atunci când se renunță la imunitatea Organizației Națiunilor Unite sau atunci când se consideră că respectiva imunitate este inaplicabilă[64]. Încă din 1931, Curtea italiană de

---

[63] În demersul de evaluare a chestiunii dacă se aplică – Națiunilor Unite şi agențiilor sale specializate – dreptul public sau dreptul privat, ne putem reaminti faptul că aceeaşi chestiune a generat întrebări cu privire la cartelurile internaționale. Friedmann şi van Themaat, în *Anti-Trust Laws* (*Legislațiile antitrust*), p. 480 şi urm.

[64] A se vedea litigiul mexican la care s-a referit *Raportul anual al Secretarului General cu privire la activitatea Organizației, 1 iulie*

Casație a admis că dreptul italian nu poate guverna fondul pretenției în despăgubiri formulate de un angajat concediat de Institutul Internațional de Agricultură şi, prin urmare, a menționat următoarele: „Infrastructura legală specială a Institutului trebuie să fie suficientă prin ea însăşi atât cu privire la regulile de drept substanțial, cât şi cu privire la regulile care guvernează raporturile din cadrul propriei structuri de organizare, cum ar fi, de exemplu, raporturile referitoare la angajare. Lacunele din propria reglementare de drept substanțial sunt completate cu ajutorul metodelor comune tuturor sistemelor autonome de drept, şi anume cu ajutorul analogiei sau asimilării, printr-un proces de deducție a principiilor generale sau universale de drept"[65]. Exemplele deja menționate sunt probabil suficiente pentru a sublinia anumite aspecte.

1. Nu există nimic în natura părților care să împiedice aplicarea uneia sau alteia dintre seturile de norme juridice corespunzătoare ariilor de specialitate care constituie temeiul clasificărilor tradiționale ale domeniului juridic. Pe de o parte, răspunderea juridică a unui stat pentru acțiunile sale poate fi guvernată de dreptul internațional, de conflictul de legi, de sistemul de drept al acelui stat sau de sistemul de drept al unui stat străin. Acelaşi lucru este valabil şi

---

1953-30 iunie 1954, Adunarea Generală, Arhivele Oficiale, Sesiunea a noua, Suplimentul nr. 1, Națiunile Unite, *Doc. A/2663* (1954), p. 105.

[65] *International Institute of Agriculture v. Profili*, Annual Digest of Public International Law Cases (Sinteza anuală a litigiilor de drept internațional public), editor H. Lauterpacht (1929-1930), dosarul nr. 254.

pentru o organizație internațională dacă avem în vedere actul său de înființare, statutele, respectiv reglementările sale, toate constituind „dreptul intern" al acesteia. Pe de altă parte, răspunderea juridică a unei corporații sau a unei persoane fizice poate fi reglementată de dreptul național, dreptul străin, normele privind conflictul de legi sau de dreptul internațional public.

2. Nu există nimic în natura forului de judecată care să-l împiedice să aplice unul sau altul dintre sus-menționatele seturi de norme juridice. O instanță națională de judecată aplică legea propriului stat, legea altor state, normele privind conflictul de legi şi dreptul internațional. De asemenea, instanțele internaționale de judecată aplică dreptul internațional, normele privind conflictul de legi şi dreptul național. În ambele cazuri, se înțelege că entitatea superioară – care înființează instanța de judecată sau care reglementează activitățile acesteia – poate menționa care lege se aplică şi care lege nu se aplică în respectivele circumstanțe. Totodată, instanța de judecată poate menționa că „acționează pe cont propriu", oricare ar fi legea care se aplică.

3. Nu există nicio distincție între normele de drept civil şi normele de drept penal din perspectiva posibilității de aplicare a acestora persoanelor fizice, corporațiilor sau statelor deopotrivă; aşa cum am mai spus, aceasta nu înseamnă că sus-menționata entitate superioară nu poate institui reglementări referitoare la competența unui anumit for jurisdicțional.

Această ultimă propoziție poate necesita efectuarea unei anumite clarificări. Nu există nicio îndoială că

dreptul penal este aplicabil corporațiilor, dar există un drept penal care se aplică statelor? În timp ce doctrina a evitat, în general, să concluzioneze că există un drept penal aplicabil statelor[66], consecința existenței unui asemenea drept penal este întemeiată pe respectul tradițional datorat ideii de suveranitate a statului. La sfârșitul celui de-al Doilea Război Mondial, s-a stabilit, pentru motive bine cunoscute, că judecarea criminalilor de război ar trebui să aibă de-a face mai degrabă cu persoanele fizice, iar nu cu statele; cu toate acestea, s-a emis teoria fundamentală potrivit căreia războiul agresiv a dobândit statutul unei infracțiuni pe care statele pot să o săvârșească. Convenția privind genocidul reglementează judecarea persoanelor fizice. În cadrul discuțiilor de la Națiunile Unite referitoare atât la competența internațională în materie penală, cât și la un cod al infracțiunilor împotriva păcii și securității omenirii, atenția s-a concentrat asupra judecării persoanelor fizice, însă ideea vinovăției statului nu a fost exclusă din considerente teoretice. Prin Hotărârea Adunării Generale a Națiunilor Unite care critica regimul comunist din China pentru comiterea unei agresiuni față de Coreea de Nord, s-a considerat că un stat a săvârșit un delict de drept internațional de natură penală, iar nu civilă. Prin Rezoluția Consiliului de Securitate din 19 ianuarie 1956 care critica atacul Israelului asupra Siriei[67], respectivul atac a fost, de asemenea, considerat un delict penal, iar nu un delict civil, în pofida faptului că autoritățile oficiale nu au pus niciodată problema în acest mod. Nu intră

---

[66] Potrivit lui Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), p. 10.

[67] Națiunile Unite, Document S/3538, 19 ianuarie 1956.

în sfera domeniului nostru de preocupare chestiunea de a analiza în detaliu problema controversată referitoare la faptul dacă principalele organisme ale Națiunilor Unite pronunță, ocazional, hotărâri care pot fi considerate expresia exercitării unei atribuții jurisdicționale; este suficient să susținem acum că, în opinia noastră, respectivele hotărâri pot fi considerate astfel[68].

În domeniile de interes mai puțin spectaculoase, există numeroase litigii în care tribunalele internaționale au pronunțat hotărâri care trebuie evaluate ca fiind, în esența lor, hotărâri pronunțate în materie penală, iar nu în materie civilă, deși, pentru motivele deja sugerate, instanțele internaționale sunt prudente, în sensul că nu redactează conținutul hotărârilor în modalitatea specifică dreptului penal. Să testăm utilizarea distincțiilor efectuate de Curtea Supremă a Statelor Unite cu ocazia stabilirii dacă ofensa se subsumează dreptului civil sau dreptului penal: este pedeapsa în totalitate un remediu, servind doar scopului petentului, sau este destinată să fie un factor descurajator în considerarea ofenselor aduse publicului larg? Acum trebuie să subliniem următoarele: distinct de procesele care îi implică pe criminalii de război, procedurile societății internaționale din stadiul actual de dezvoltare – încă embrionară – cauzează obligativitatea definirii mai degrabă în accepțiune largă a noțiunii de „pedeapsă" în scopul includerii condamnărilor și mustrărilor, de parcă ar

[68] Poate că ECOSOC nu exercită o atribuție jurisdicțională; a se vedea *United Nations, Repertory of Practice of United Nations Organs* (*Națiunile Unite, Repertoriul practicii organismelor Națiunilor Unite*) (1955), vol. 3, p. 260, par. 46.

exista în cadrul societății internaționale o înțelegere tacită potrivit căreia instanța de judecată ar avea, într-o oarecare măsură, prerogativa de a dispune suspendarea executării unei hotărâri judecătorești pentru o perioadă de timp nedefinită temporalmente, anume până în momentul în care societatea (civilă) globală ar atinge un înalt grad de dezvoltare. Putem să nu ținem cont de litigiile ivite anterior perioadei de creștere organică a Națiunilor Unite, perioadă în care statele care utilizau atunci mijloacele juridice ale autoajutorării au adus statele autoare ale ofenselor în situația de a plăti despăgubiri al căror efect era atât compensatoriu, cât și punitiv[69]. Dacă analizăm hotărârile pronunțate de tribunalele internaționale, identificăm numeroase situații în care organismele mixte de soluționare a litigiilor au pronunțat hotărâri de obligare la plata unor sume de bani cu titlu de despăgubiri punitive, deși se manifesta tendința de evitare a utilizării termenului „despăgubiri punitive". O situație clară este înfățișată de hotărârea pronunțată de un tribunal internațional în litigiul *„I'm alone"* (*„Sunt singur"*), litigiu în care Canada a formulat o cerere împotriva Statelor Unite. Tribunalul arbitral a statuat că este ilegală acțiunea Corpului de gardă al coastei Statelor Unite prin care a fost scufundat vasul canadian; s-a dispus obligarea la plata unei sume de bani cu titlu de despăgubiri pentru a repara prejudiciul suferit de căpitanul, respectiv de echipajul vasului denumit „I'm alone", iar Statele Unite a fost obligată să îi ceară scuze Canadei, respectiv să plătească 25.000 de dolari cu titlu de „amendă

---

[69] A se vedea, de exemplu, Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), p. 118 și urm.

propriu-zisă în considerarea răului făcut"[70]. În litigiul *Canalului Corfu*, Curtea Internațională de Justiție a statuat că Regatul Unit „a nesocotit suveranitatea Republicii Populare Albania", însă „această afirmație formulată de Curte constituie, prin ea însăşi, o reparație adecvată"[71]. În litigiile *Carthage* şi *Manuba* soluționate de Curtea Permanentă de Justiție Internațională, Franța a solicitat despăgubiri pentru daunele produse propriilor nave, precum şi „o sută de mii de franci pentru prejudiciul moral şi politic care rezulta din nerespectarea dreptului internațional cutumiar şi a convențiilor la care erau părți Franța şi Italia deopotrivă". Curtea a decis că demersul Italiei era ilegal şi a arătat că propria hotărâre „constituie, prin ea însăşi, o condamnare semnificativă"[72]. Pot fi deduse faptul că dreptul internațional conservă – în acest context, dar şi în altele – anumite relicve primitive, dar şi faptul că hotărârile de acest tip constituie exemple de aplicare a teoriei pedepsei prin umilire, teorie care a dispărut, pe scară largă, în statul modern[73]; trebuie să admitem că această teorie este la fel de ineficace atunci când este aplicată, în acest mod, statului însuşi, aşa cum a fost excomunicarea în cazul lui Martin Luther sau al lui Henry al VIII-lea.

---

[70] Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), p. 120.

[71] Litigiul Canalului Corfu, Hotărârea din 9 aprilie 1949, Culegerea de jurisprudență a Curții Internaționale de Justiție, 1949, pp. 4-36.

[72] Jessup, *A Modern Law of Nations* (*O lege modernă a națiunilor*), p. 40.

[73] Potrivit lui Hans von Hentig, articolul referitor la *Pedeapsă*, în „Encyclopedia of the Social Sciences" („Enciclopedia Ştiințelor Sociale"), 1935, pp. 12, 714.

Ceea ce trebuie subliniat nu este eficacitatea sau ineficacitatea procedurilor şi organizării propriu-zise a comunităţii internaţionale, ci faptul dacă tradiţionala distincţie legală între dreptul penal şi dreptul civil se erijează ea însăşi într-un imperativ de care trebuie ţinut cont atunci când se analizează ce tip de drept poate fi aplicat statelor. Aşa fiind, răspunsul la întrebarea formulată este „nu", deşi se poate anticipa că, pentru o anumită perioadă de timp, calificarea actelor statului ca fiind acte de drept penal va fi, în general, utilizată numai în situaţiile tensionate de conflict şi ca un mecanism de exprimare a reprobării extreme cu care sunt privite acţiunile câtorva guverne rebele.

Prin urmare, dreptul transnaţional include atât aspectele de drept civil, cât şi aspectele de drept penal; include ceea ce noi cunoaştem ca drept internaţional public şi privat, respectiv include dreptul local public şi privat deopotrivă. Nu există niciun motiv intrinsec pentru care unui organism judiciar fie naţional, fie internaţional nu ar trebui să i se permită, atunci când soluţionează un litigiu concret, să aleagă – dintre toate aceste reglementări – acea reglementare evaluată ca fiind, în cea mai mare măsură, în acord în cu raţiunea şi justiţia. Opţiunea în discuţie nu este determinată de teritorialitate, personalitate, cetăţenie, domiciliu, competenţă, suveranitate sau de orice altă categorie de termeni, cu excepţia situaţiei în care aceşti termeni constituie reflectări rezonabile ale experienţei umane, iar respectivele reflectări beneficiază de absoluta şi relativa corectitudine a legii şi a forului de judecată – *lex conveniens* şi *forum conveniens*.

Cu toate acestea, se va putea obiecta că unul dintre scopurile legii este certitudinea. Persoanele fizice, corporațiile, statele şi organizațiile internaționale trebuie să cunoască regulile prin care ar trebui să-şi controleze conduita de la o zi la alta. O asemenea certitudine nu poate exista dacă urmează ca hotărârile să fie pronunțate potrivit capriciilor judecătorului care, în timpul călătoriilor sale, ar fi devenit fascinat de obiceiurile tribale din Papua. Vechiul drept cutumiar din Burma prevede că, dacă eu distrez la cină un musafir care bea considerabil, însă nu prea înțelept, respectiv care, în drumul spre casă, este jefuit de hoți, este prins în ghearele unui tigru sau este muşcat de o cobră, vinovatul sunt eu[74]. Însă nu considerăm că este rezonabil să se stabilească asemenea răspundere juridică în sarcina gazdei din afara zonelor urbane şi al cărei invitat este, în drum spre casă, rănit, ca urmare a traversării zonelor periculoase din împrejurimile oraşului New York. Este clar că, în această situație, trebuie să fie stabilită legea aplicabilă. De către cine? De către autoritatea competentă să examineze hotărârile pronunțate de cei care soluționează litigiul. Această autoritate poate fi Adunarea Legislativă a statului Connecticut, Congresul Statelor Unite sau poate decurge din voința comună a mai multor state exprimată prin tratate sau rezoluții ale Adunării Generale a Națiunilor Unite. De asemenea, respectiva autoritate poate consta chiar în instanțele de judecată însele atunci când acestea recurg la Codificarea Institutului de

---

[74] E. Maung, *The Expansion of Burmese Law* (*Expansiunea sistemului de drept din Burma*), University of Rangoon, 1951, p. 56.

Drept American care să le ghideze demersul de identificare a legii aplicabile; acest demers este necesar ori de câte ori entitatea – care exercită controlul legislativ – nu a indicat legea care trebuie aplicată. Potrivit formulării judecătorului Wyzanski, instanţele de judecată ar trebui să aibă „robustul bun-simţ de a evita redactarea de hotărâri, respectiv emiterea de ordine procedurale care, graţie subtilităţii academice, fac faţă capriciilor celor patruzeci şi opt de state"[75] sau care, am mai putea adăuga, fac faţă capriciilor celor şaptezeci şi opt de naţiuni.

Avem de-a face aici numai cu situaţii transnaţionale. O cantitate din ce în ce mai mare dintre legile actuale au fost îmbunătăţite sau emise cu atenţia îndreptată, mai degrabă, către problemele locale sau interne.

Contactele dintre oameni şi sistemul modern de comunicaţii au determinat ca situaţiile transnaţionale să fie mai frecvente şi mai familiare; şi, în realitate, din ce în ce mai multe legi au fost emise cu scopul concret de a reglementa asemenea situaţii – reglementări referitoare la executarea hotărârilor străine, reglementări referitoare la extrădare, reglementări şi tratate aplicabile activităţilor efectuate pe mări şi oceane sau în spaţiul aerian, reglementarea dublei impozitări, reglementări referitoare la stabilirea masei succesorale cuvenite moştenitorilor străini, protecţia mărcilor şi a drepturilor de autor, precum şi o multitudine de orice alte chestiuni.

---

[75] *National Fruit Product Co. v. Dwinell-Wright Co.*, instanţa districtuală din Massachusetts, 1942, în Suplimentul Federal, vol. 47, pp. 499, 504.

Atunci când autoritatea legislativă are caracter național, chestiunea procedurală de elaborare a unor noi reguli mai potrivite reglementării situațiilor transnaționale – iar respectivele reguli se subsumează creării unui nou drept transnațional – nu comportă nicio dificultate. Dificultatea există, așa cum spune Cartea UNESCO despre războaie, în mintea oamenilor. Mințile oamenilor sunt supuse unui proces de formare academică desfășurat, cel puțin așa ne place să credem, în școlile și în universitățile noastre. Dacă cei care sunt supuși acestui proces, în special cei din școlile noastre de drept sau absolvenții școlilor noastre de științe politice, sunt hrăniți cu „amestecul" (*porridge*-ul) vechilor dogme și ficțiuni, ne putem aștepta la faptul că, mai târziu, aceștia vor aborda soluționarea chestiunilor transnaționale mai degrabă cu gura larg deschisă ca urmare a stării de surprindere în care se află, iar nu cu ascuțimea minții. Sistemul național sau local de învățământ a înregistrat remarcabile progrese în ceea ce privește încercarea de propagare a unei anumite modalități de evaluare a chestiunilor economice, sociale și politice, modalitate de evaluare pe care științele dreptului și ale guvernării caută să o adapteze. Pe arena internațională sau, mai larg, transnațională, există radare ocazionale care luminează puternic, însă există numai câteva locuri bine luminate.

Chestiunea dezvoltării dreptului transnațional nu este, în mod real, atât de dificilă cum uneori pare că este. Fără îndoială că există multe de făcut în considerarea demersului de suscitare a unui interes, respectiv de instituire a unui anumit mod de a înțelege natura și importanța problemelor transnaționale înainte de inițierea unui demers de către cei care au

competența să furnizeze reguli înțelepte pentru soluționarea respectivelor probleme. Se poate spune că o reevaluare a chestiunii în discuție, de exemplu, o reevaluare a chestiunii privind „cartelurile internaționale şi suveranii naționali", ar avea ca rezultat, astfel cum Timberg sugerează în conținutul analizei sale stimulatoare, „o utilizare amplificată a dreptului privat local ca metodă de irigare a fisurilor sau lacunelor care caracterizează terenurile potențial fertile ale dreptului comercial internațional"[76]. Pe de o parte, există precedente utile care să imprime o anumită direcție metodologiei generale; aceste precedente izvorăsc din dezvoltarea dreptului maritim, domeniu predominant transnațional din timpurile fenicienilor secolului al XIV-lea î.e.n. De exemplu, principiul stabilirii răspunderii pe cote-părți în ipoteza pierderilor comune de marfă suferite într-un accident maritim, principiu localizat cel puțin în dreptul mării al secolului al VII-lea î.e.n. din Imperiul Bizantin, a fost codificat printr-un demers voluntar inițiat, în principal, de asigurătorii din anul 1860. A fost convocată o Adunare generală non-guvernamentală de drept maritim în scopul uniformizării variatelor aplicații locale ale principiului stabilirii răspunderii pe cote-părți în ipoteza pierderilor comune de marfă suferite într-un accident maritim. Inițial, a fost contemplată obținerea uniformizării prin redactarea unui proiect care ar fi putut constitui o propunere legislativă inițiată în parlamentele tuturor țărilor maritime. Această abordare a fost înlocuită printr-un instrument de acord privat voluntar. Prin repetate

---

[76] Timberg, *International Combines and National Sovereigns* (*Carteluri internaționale şi suverani locali*), p. 609.

conferințe non-guvernamentale din domeniul dreptului maritim în cadrul cărora au fost reprezentate toate interesele şi țările, au fost adoptate, până la urmă, Regulile *York-Anvers*. Aceste Reguli au intrat astăzi în limbajul uzual global prin stipularea voluntară a acestora în conținutul clauzelor conosamentelor şi ale contractelor de navlosire; respectivele clauze prevăd că toate litigiile referitoare la principiul stabilirii răspunderii pe cote-părți în ipoteza pierderilor comune de marfă suferite într-un accident maritim urmează să fie soluționate potrivit Regulilor *York-Anvers*[77].

Pe de altă parte, regulile referitoare la transportul pe mare au devenit uniforme prin adoptarea unei legislații identice în multe state maritime. Britanicii au preluat inițiativa, iar Legea de modificare a Legii comerțului maritim din 1862 „a fost modificată printr-un set de Reguli de prevenire a accidentelor pe mare, Reguli adoptate de Statele Unite în 1864 şi, în mai puțin de zece ani, acceptate ca obligatorii de mai mult de treizeci de state maritime ale lumii"[78].

Cea de-a treia metodă, anume negocierea convențiilor internaționale, a fost utilizată, în egală măsură, de

---

[77] A se vedea *Lowndes & Rudolf's Law of General Average and the York-Antwerp Rules* (*Regulile York-Anvers şi principiul stabilirii răspunderii pe cote-părți în ipoteza pierderilor comune de marfă suferite într-un accident maritim*), ed. a 8-a, Donaldson şi Ellis, Stevens & Sons, Londra, 1955; cu privire la istoria acestei evoluții, a se vedea pct. 2.

[78] C. John Colombos, *The International Law of the Sea* (*Dreptul internațional al mării*), ed. a 3-a, Longmans, Green, Londra, 1954, p. 253. Conform litigiului *The Scotia*, Buletinul Wallace, vol. 14 (1871), p. 170.

comunitatea maritimă internațională, de exemplu, în Convențiile de la Bruxelles din 1910 încheiate „în scopul unificării anumitor norme juridice referitoare la accidentele maritime", precum și „în scopul unificării anumitor norme juridice referitoare la asistența și salvarea pe mare"[79].

Comunitatea maritimă nu s-a mulțumit cu principiul competenței penale stabilit în 1927 de Curtea Permanentă de Justiție Internațională în litigiul *Lotus*. Hotărârea a confirmat dreptul Turciei de a chema în judecată în Turcia pe un cetățean francez, comandantul echipajului unui vas care s-a ciocnit, din neglijență, în marea liberă cu un vas turcesc, provocând moartea unor cetățeni turci. Liga Națiunilor, Organizația Internațională a Muncii, Comisia Maritimă Internațională și alte entități au fost încurajate să analizeze această problemă; rezultatul a fost semnarea convenției internaționale de la Bruxelles (1952), care incorporează principiul potrivit căruia, în asemenea cazuri, statul de pavilion ar avea competență în procedurile disciplinare sau penale[80]. Convenția nu a fost încă unanim ratificată, însă furnizează un bun exemplu de situații internaționale similare cu situațiile interne în care Congresul este încurajat să adopte o nouă lege atunci când vechea lege, astfel interpretată de Curtea Supremă, nu reflectă interesele și dorințele acelei componente a comunității afectate în mod concret.

---

[79] Colombos, p. 258.

[80] Philip C. Jessup, *The Growth of the Law* (*Evoluția dreptului*), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 29 (1935), p. 495; Colombos, pp. 228-232.

În Statele Unite, nu a fost foarte dificil să se securizeze demersul inițiat în scopul asigurării uniformității cu privire la chestiunile de drept maritim, pentru considerentul că prevederile constituționale extind prerogativa federală judiciară „la toate ipotezele competenței maritime". Ar fi dificil să ne imaginăm că Statele Unite ar juca un rol important în demersul perfectării, la o scară mai largă, a unui acord referitor la regulile de drept transnațional care ar putea fi aplicate în cele patruzeci şi nouă de jurisdicții ale noastre. Înainte ca *domnul Bricker* să devină eponimul unui nou termen pentru provincialismul politic şi constituțional, Guvernul Statelor Unite a refuzat să devină parte la orice tratat general sau la orice convenție generală de drept internațional privat la care sunt părți atât de multe state ale lumii. De bun augur este propunerea puternic încurajată în sensul constituirii de către Congres a unei Comisii şi a unui Comitet Consultativ cu privire la Regulile Internaționale privind Procedura Judiciară, al căror scop este „să investigheze şi studieze practicile existente în materia asistenței judiciare şi a cooperării dintre Statele Unite şi țările străine, cu scopul obținerii unor progrese"[81]. În acest scop, dotările şi resursele

[81] Aspectele privind atât încurajarea manifestată de Procurorul General pentru elaborarea unei asemenea legislații, cât şi celelalte motive invocate în demersul de susținere a respectivei elaborări se află în conținutul Raportului nr. 1363 privind forța de muncă, prezentat în cadrul celui de-al optzeci şi patrulea Congres, Sesiunea nr. 1, 25 iulie 1955. Raportul acompaniază documentul nr. 7500 referitor atât la personalul care lucrează pentru o companie, cât şi la departamentul responsabil cu administrarea resurselor umane. A se vedea Harry L. Jones, *A Commission and Advisory Committee on International Rules of Judicial Procedure* (*O Comisie şi un Comitet Consultativ cu*

Națiunilor Unite ar putea fi utilizate cu mari beneficii. Guvernele au fost obișnuite să utilizeze organizațiile internaționale şi transnaționale pentru soluționarea problemelor transnaționale. Această utilizare a atins acum o maturitate respectabilă în domenii care au de-a face cu sistemele de comunicație poștală, telecomunicațiile, sănătatea, narcoticele, pescuitul, căile ferate, aviația navigația pe mare, materiile prime, relațiile de muncă, precum şi în multe alte domenii.

Guvernele nu au fost pregătite să accepte Organizația Mondială a Comerțului instituită potrivit Cartei de la Havana, însă o nouă încercare în acest domeniu a fost efectuată prin intermediul Comitetului Ad-Hoc al Națiunilor Unite cu privire la Practicile Restrictive de Afaceri[82]. Totuşi, Departamentul de Stat s-a opus adoptării recomandărilor formulate de Comitet[83]. NATO încă mai identifică un program acceptabil pentru valorificarea calităților latente ale articolului 2 din Tratatul Atlanticului de Nord, însă Comunitatea Europeană a Cărbunelui şi Oțelului a identificat, în considerarea unui temei regional mult mai restrictiv, o cale de urmat de către autoritățile supranaționale.

---

privire la Regulile Internaționale privind Procedura Judiciară), American Journal of International Law (Revista americană de drept internațional), vol. 49 (1955), p. 379.

[82] Conform sprijinului conferit de către Decanul Rostow cu privire la o asemenea soluție internațională, astfel consemnat în conținutul opiniei separate formulate de acesta (opinie la care a achiesat Wendell Berge), în *Report of the Attorney General's National Committee to Study the Antitrust Laws* (*Raportul Comitetului Național instituit de Procurorul General cu privire la analiza legilor anti-monopol*), 1955, pp. 99, 102.

[83] *Buletinul Departamentului de Stat*, vol. 665 (18 aprilie 1955).

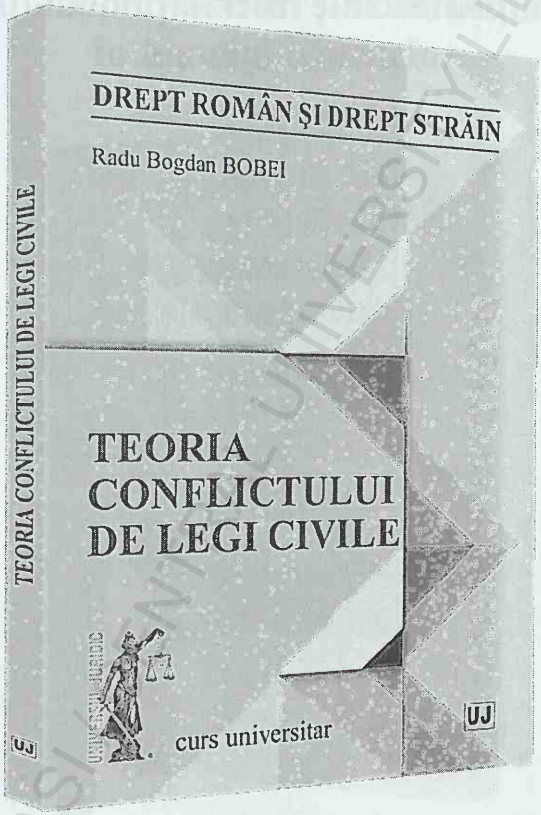
Cu toate acestea, dacă există o virtute în dezvoltarea dreptului transnațional, ar fi nevoie, cu atât mai mult, de explorare şi de analiză pentru a ne situa înaintea demersului stângaci al acțiunii guvernamentale. Potrivit domnului judecător Holmes, „pericolul constă în faptul că o minte competentă şi pragmatică ar putea privi cu indiferență sau neîncredere ideile a căror legătură cu aspectele la care se referă este îndepărtată"[84]. Aşa fiind, eruditul ar trebui să fie primul care să-şi furnizeze lui însuşi bine-cunoscuta modalitate de conceptualizare a lucrurilor, acolo unde ministerele de afaceri externe, parlamentele şi instanțele de judecată încă se mai tem să se aventureze. Acestea din urmă, considerându-se ele însele înțelepte, îl pot tolera, fără dificultate, pe erudit.

[84] Oliver Wendell Holmes, *The Path of the Law* (*Calea Legii*), Collected Legal Papers (Colecție de scrieri juridice), Harcourt, Brace, New York, 1921, p. 201.

Editura Universul Juridic

Teoria conflictului de legi civile

Autor: Radu Bogdan Bobei



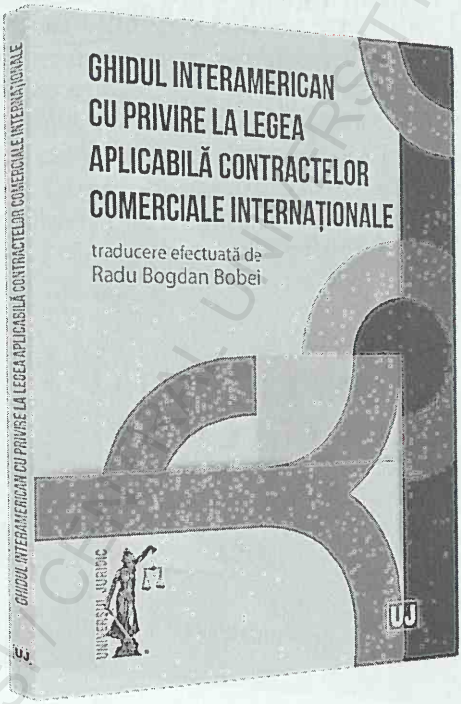
Format: A5 Nr. pagini: 344	Preţ: 54 lei	Scanează codul!

Comandă rapid şi comod: 021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro | www.ujmag.ro

Editura Universul Juridic

Ghidul interamerican cu privire la legea aplicabilă contractelor comerciale internaţionale

Autor: Radu Bogdan Bobei



Format: A5 Nr. pagini: 250	Preţ: 40 lei	Scanează codul!

Comandă rapid şi comod: 021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro | www.ujmag.ro

Editura Universul Juridic

Reglementări internaţionale privind transparenţa în arbitrajul dintre investitori şi state iniţiat în temeiul tratatelor

Autor: Radu Bogdan Bobei

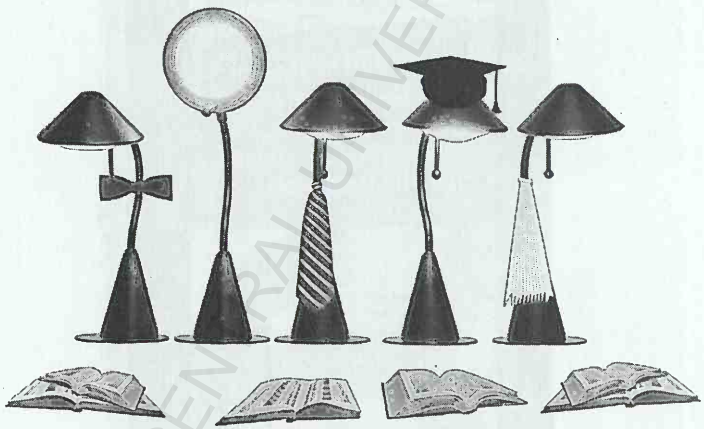
Format: 13x20 Nr. pagini: 40	Preţ: 10 lei	Scanează codul!

Comandă rapid şi comod: 021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro | www.ujmag.ro

Librăria ta de carte de specialitate
juridică, economică și business

Din 2008 suntem
alegerea lor...

TU?



Cursuri universitare • Tratate • Monografii • Coduri • Legislație • Jurisprudență • Reviste de specialitate

www.ujmag.ro

ujmagro
UNIVERSUL JURIDIC MAGAZIN

Bd. Iuliu Maniu nr. 7, clădirea Cotroceni Business Center corp C, sector 6, București (lângă AFI MALL)
021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Realităţile transnaţionale fiinţează dincolo şi în cadrul statelor-naţiune deopotrivă; ele facilitează coabitarea intra-frontalieră şi trans-frontalieră a cel puţin trei tipuri de reguli: regulile de drept internaţional, regulile privind conflictul de legi şi orice alte reguli – nesubsumabile primelor două categorii de reguli, dar care experimentează normativitatea solidă („*hard law*") şi lichidă („*soft law*") în egală măsură.

Această coabitare diluează distincţiile westphaliene nete dintre sistemul de drept internaţional şi sistemele de drept local. În plus, au devenit poroase – de-a dreptul volatile – delimitările efectuate între sistemele de drept local însele, pe de o parte, între ordinile juridice şi cvasi-juridice, pe de altă parte. Fluidul caracterizează realităţile transnaţionale. Iar aceste realităţi sunt experimentate astăzi de toţi: state-naţiune, persoane fizice ca atare sau coagulate în osatura corporaţiilor.

Realităţile transnaţionale contemporane – miezul post-post-modernismului neo-westphalian – nu mai pot fi standardizate juridic numai de dreptul internaţional sau numai de instituţia conflictului de legi sau numai de ordinile juridice, respectiv cvasi-juridice. La jumătatea secolului al XX-lea, profesorul de drept internaţional Philip C. Jessup redescoperă noţiunea „drept transnaţional" şi o propune ca manifest doctrinar. Privit atunci cu neîncredere, manifestul „Jessup" merită să fie recontemplat astăzi.

Radu Bogdan Bobei, conferenţiar
Facultatea de Drept, Universitatea din Bucureşti

ISBN: 978-606-39-0759-3
9 786063 907593